مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات

ملف رقم (٤٨)

التكشيف الاقتصادي للتراث
البيع أحكامه وأنواعه (١٥)
موضوع رقم (٤٥)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران

بإشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات ملف (٤٨)

البيع أحكامه وأنواعه (١٥)

موضوع (٤٥)

للزركشي ، المنثور في القواعد .

١٧ – شرع الخيار لدفع الغبن، وهو أما لدفع ضرر متوقع، وأما لدفع ضرر واقع جـ ٢ ص ١٤٦، ١٤٧.

١٨ – الأمور المؤدية إلى فسخ البيع بعد انعقاده جـ ٢ ص ١٥٠، ١٥١.

١٩ – لو كان الخيار للمتعاقدين فباع المشترى بإذن البائع نفذ قطعا جـ ٣ ص ٣٧٨.

٢٠ – من اشترى معيبا ثم باعه، ثم علم العيب فلا ارش له. فلو رد عليه بالعيب فله رده قطعا جـ ٢ ص ١٧٩، ١٨٠.

٢١ – الشروط فى البيع أربعة: قسم يبطل البيع والشرط، وقسم يصح البيع ويبطل الشرط، وقسم يصح البيع والشرط، والرابع: شرط ذكره شرط جـ ٢ ص ٢٣٩، ٢٤٠.

٢٢ – بيع الثمار قبل بدو صلاحها، يشترط فى صحة بيعها شرط القطع جـ ٢ ص ٢٤٠.

٢٣ – التعليق فى البيع مبطل إلا فى ثلاث صور: بعتك إن شئت، وإن كان ملكى فقد بعتكه، والثالثة: البيع الضمنى جـ ٢ ص ٢٤٠، ٢٤١.

٢٤ – البيع المفسوخ لا يضمن بالمثل بل بالقيمة، بلا خلاف جـ ٢ ص ٣٣٩.

٢٥ – عدم صحة البيع بالمعاطاة على المنصوص، وإن جرت العادة بعدّه بيعا جـ ٢ ص ٣٥٧، ٣٩٢.

٢٦ – الإذن فى البيع مشروط بسلامة غوضه، فإذا لم يسلم العوض انتفى الإذن جـ ٢ ص ٤١٠.

٢٧ – البيع الصحيح لا يجب فيه ضمان المنفعة، وإنما يضمن العين بالثمن جـ ٣ ص ٩.

٢٨ – المقبوض بالبيع الفاسد يجب فيه ضمان أجرة المثل للمدة التى كان فى يده سواء استوفى المنفعة أم تلفت تحت يده جـ ٣ ص ٩.

٢٩ – لا يثبت الخيار بالاقالة جـ ٣ ص ٤٤.

٣٠ – لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير مالك النخيل جـ ٣ ص ٣٧٧.

الشاطبى، الموافقات فى أصول الشريعة جـ ٤٥ / ٣٦

١ – من البيوع التى نهى عنها الإسلام وكانت فى الجاهلية: بيوع الغرر، كبيع المضامين والملاقيح، وبيع الثمر قبل بدو صلاحه جـ ١ ص ١٧٥، جـ ٣ ص ١٦٥.

٢ – القدرة على التسليم شرط فى صحة البيع جـ ١ ص ١٨٨.

٣ – إباحة عقود البيوع والاجارات تستلزم إباحة الانتفاع الخاص بكل واحد منها جـ ١ ص ١٩٢.

٤ – البيوع الفاصدة عند مالك تفيد من أولها شبهة ملك عند قبض المبيع جـ ١ ص ٢١٩.

٥ – عدم الفسخ وتسليط المشترى على الانتفاع بالمبيع ليس سببه العقد المنهى عنه بل الطوارىء المترتبة بعده جـ ١ ص ٢٤٠.

٦ – من حيل أهل العينة جعل السلعة واسطة فى بيع الدينار بالدينارين إلى أجل ص ٢٤٢، جـ ٢ ص ٣٧٩، ٣٨٣.

٧ – من حلف أن يبيع سلعة يملكها، فالعقد ببيعهل صحيح جـ ١ ص ٢٥٧.

٨ – صال رسول الله ﷺ: البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار، ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله ص ٢٧٥، ٢٧٩.

٩ – نهى رسول الله ﷺ عن الغش والخديعة والخلابة والنجش جـ ١ ص ٢٧٧.

١٠ – لا يجوز بيع وسلف فى عقد واحد جـ ١ ص ٢٩٤، ٢٩٥.

١١ – من العقود الفاسدة بيع الدرهم بالدرهمين جـ ١ ص ٢٩٥.

١٢ – نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندك جـ ١ ص ٣٠٤.

١٣ – أصل البيع ضرورى، ومنع الغرر والجهالة مكمل، فلو اشترط نفى الغرز جملة لا نحسم باب البيع جـ ٢ ص ١٤، ٢٠.

١٤ – البيع ممكن فى الاعيان من غير عسر، ويمنع بيع المعدوم إلا فى السلم جـ ١ ص ١٤.

١٥ – استدل الفقهاء على فساد البيع وقت النداء بقوله «وذروا البيع» مع أن المقصود ايجاب السعى لا بيان فساد البيع جـ ١ ص ٩٨، ١٠٢، ٣٩٣، جـ ٣ ص ١٤٦، ١٤٩، ٣٣٩.

١٦ – نهى رسول الله ﷺ: من بيع وسلف جـ ٢ ص ٣٦٤، ٣٨٤، جـ ٣ ص ١٩٢، ١٩٦، ١٩٩.

١٧ – قال رسول الله ﷺ: من باع نخلا قد أبرت مثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع جـ ٢ ص ١٦٨، ١٧٤.

١٨ – بنى البيع على رفع الجهالة فى الثمن والمثمون والأجل وغير ذلك. فأحكامه تنافى أحكام القراض والمساقاة جـ ٢ ص ٢٠٢.

١٩ – بيع العرية بخرصها تمرا هو بيع رطب بيابس، ولكنه أبيح لما فيه من الرفق ورفع الحرج جـ ٤ ص ٢٠٧.

٢٠ – عن جابر بن عبد الله قال: اشترى رسول الله ﷺ ناقة فشرطت حملانى فأجاز البيع والشرط جـ٤ ص ٢٣١.

٢١ – رأى الفقهاء فى رجل باع بيعا واشترط شرطا جـ ٤ ص ٢٣١.

الصفدى، الوافى بالوفيات جـ ٤٥ / ٤

١ – لم يأخذ مالك بن أنس بالحديث: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» جـ٣ ص ٢٢٣.

٢ – كان محمد بن عبد الله بن محمد الأودنى أمام الشافعية فيما وراء النهر يرى أنه لا يجوز بيع مال بجنسه مطلقا وبعد ذلك ربا جـ٣ ص ٣١٦.

٣ – الرسول ﷺ نهى عن تلقى الجلب جـ ٤ ص ٢٩١.

٤ – أحمد بن جعفر بن أحمد أبو العباس البيع، المتوفى سنة ٦٢١ هـ ضمن البيع فى واسط وظلم الناس وتعدى عليهم جـ٦ ص ٢٨٣.

الطبرى، جامع البيان فى تفسير القرآن جـ ٤٥ / ٥

١ – من كان على سفر فبايع بيعا إلى أجل فلم يجد كاتبا رخص له فى الرهان المقبوضة وليس له أن وجد كاتبا أن يرتهن جـ٣ ص ٩٢ – ٩٣.

٢ – فى الرجل أقام سلعة أول النهار، فلما كان آخره جاء رجل يساومه فحلف لقد صنعها أول النهار من كذا وكذا ولولا المساء ما باعها جـ٣ ص ٢٣٠.

٣ – إذا قتل الرجل ودخل الحرم، لا يبيعه أهل مكة ولا يشترون منه جـ ٤ ص ١٠.

٤ – البيعان بالخيار ما لم يتفرقا جـ ٥ ص ٢٠، ٢٣.

ابن العربى، عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذى

١ – قال رسول الله ﷺ من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه جـ ٥ ص ٢٠٣، ٢٩٠.

٢ – الرخصة فى الابتياع إلى أجل إنما هى فى الظاهر عزيمة لأن الله تعالى يقول «يأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه» جـ ٥ ص ٢١٧.

٣ – عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ باع حلسا وقدحا وقال: من يشترى هذا الحلس والقدح، فقال رجل أخذتهما بدرهم، فقال النبى ﷺ: من يزيد على درهم، فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه جـ ٥ ص ٢٢٣، ٢٢٤.

٤ – عن ابن مسعود أن النبى ﷺ نهى أن يتلقى الجلب، فإن تلقاه إنسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق جـ ٥ ص ٢٢٧.

٥ – أنواع البيوع التى نهى الرسول ﷺ عنها جـ ٥ ص ٢٢٧، ٢٣٠، ٢٣٥، ٢٣٨.

٦ – رأى الفقهاء فى بيع الحاضر للبادى جـ ٥ ص ٢٣٠، ٢٣١.

٧ – قال النبى ﷺ: المتبايعان بالخيار ص ٢٣٢.

٨ – اختلاف العلماء فى بيع الثمر قبل بدو صلاحه جـ ٥ ص ٢٣٣، ٢٣٤، جـ٦ ص ١٥٤.

٩ – اختلاف الفقهاء فى تفسير بيع المنابذة جـ ٥ ص ٢٣٨، ٢٤٠.

١٠ – عن حكيم بن حزام قال: سألت رسول الله ﷺ فقلت: يأتى الرجل فيسألنى أن أبيع ما ليس عندى، أبتاع له من السوق، ثم أبيعه منه. قال: لا تبع ما ليس عندك جـ ٥ ص ٢٤١.

١١ – الرسول ﷺ ينهى عن البيع فى المسجد جـ٦ ص ٦١.

١٢ – قال رسول الله ﷺ لا يحل سلف ولا بيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح ما لم يبع ما ليس عندك جـ ٥ ص ٢٤١.

١٣ – رأى ابن العربى فى نهى رسول الله ﷺ عن بيع وسلف جـ ٥ ص ٢٤١، ٢٤٤، ٢٥٠، ٢٥١.

١٤ – رأى الفقهاء فى رجل باع بيعا وشرط شرطا جـ ٥ص ٢٤٤، ٢٥١.

١٥ – نهى رسول الله ﷺ عن بيع وشرط جـ ٥ ص ٢٤٥.

١٦ – عن جابر بن عبد الله قال: بعت النبى ﷺ ناقة أو جملا وشرطت لى جـ ٥ ص ٢٤٥، ٢٤٧، ٢٤٨.

١٧ – قال رسول الله ﷺ: من اشترى مصراة فهو بالخيار بعد أن يحلبها ثلاثة أيام فإن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر. وفى رواية عنه: صاعا من طعام.

١٨ – جاء فى الحديث: لا تبيعوا الطعام بالطعام جـ ٥ ص ٢٧٧.

١٩ – رأى ابن العربى فى خيار التصرية جـ ٥ ص ٢٦٠، ٢٦٣.

٢٠ – نهى رسول الله ﷺ عن بيع الماء جـ ٥ ص ٢٧٢.

٢١ - نهى رسول الله ﷺ عن بيع عسب الفحل جـ ٥ ص ٢٧٤، ٢٧٥.

٢٢ - ذكر أبو إمامة عن النبى ﷺ أنه قال: لا تبيعوا المغنيات ولا تشتروهن ولا تعلموهن ولا خير فى تجارة فيهن وثمنهن حرام جـ ٥ ص ٢٨١.

٢٣ - نهى رسول الله ﷺ عن بيع المحاقلة والمزاينة والمخابرة والثنى جـ ٥ ص ٢٨٥.

٢٤ - الرسول ﷺ يلعن بائع الخمرة والمشترى لها والمشتراة له جـ ٥ ص ٢٩٤.

٢٥ - الرسول ﷺ ينهى عن الغش فى البيع بقوله: من غشنا فليس منه جـ ٦ ص ٥٤، ٥٥.

٢٦ - نهى رسول الله ﷺ أن يبيع الرجل على بيع أخيه جـ ٥ ص ٧٢، ٧٣، ٢٢٤.

٢٧ - حرم رسول الله ﷺ التجارة فى الخمر جـ ٥ ص ٢٩٥، ٢٩٧.

٢٨ - نهى النبى ﷺ عن المعاومة (بيع السنين) ورخص العرايا جـ ٥ ص ٣٠٣، ٣٠٤، جـ ٦ ص ٣٥، ٣٦.

٢٩ - نهى النبى ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة جـ ٥ ص ٣٠٤، ٣٠٥.

٣٠ - عن عبادة عن النبى ﷺ قال: الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل.. الحديث وكذلك ذكر التمر والبر والشعير ص ٣٠٨، ٣١٠، ٣١٤، ٣١٥.

٣١ - رأى الفقهاء فى التقابض بالبيع جـ ٥ ص ٣١٢، ٣١٣.

٣٢ - قال أبو حنيفة: لا يشترط فى الطعام بالطعام نقد المجلس وإنما ينبغى أن يكون حالا لأن النبى ﷺ نهى عن الكالئ بالكالئ جـ ٥ ص ٣١٦.

٣٣ - كان ابن عمر يبيع الإبل بالبقيع بالدينار ويأخذ مكانها الورق ويبيع بالورق ويأخذ مكانها الدنيانير فقال الريول ﷺ: لا بأس بالقيمة جـ ٥ ص ٣١٦، ٣١٧.

٣٤ - قال النبى ﷺ: من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذى باعها إلا أن يشترط المبتاع جـ ٦ ص٢.

٣٥ - قال رسول الله ﷺ: المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يختارا جـ ٢ ص ٣، ٧.

٣٦ - حكم الخديعة فى البيع، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص ٧، ١٠.

٣٧ - قال رسول الله ﷺ: أد الأمانة إلي من ائتمنك ولا تخن من خانك جـ ٢ ص ٢٠.

٣٨ - أحكام الخلاف بين المتبايعين جـ ٢ ص ٢٤، ٢٧.

٣٩ - أرخص رسول الله ﷺ فى العرايا خمسة أوسق جـ ٢ ص ٣٥، ٣٩.

٤٠ - قال رسول ﷺ: من كان له شريك فى حائط فلا يبيع نصيبه من ذلك حتى يعرض على شريكه جـ ٢ ص ٥١، ٥٣، ١٣٠.



وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

أعمال موسوعية مساعدة
تحقيق التراث الفقهي
١

المنثور في القواعد
للزركشي

ا .... ث

حققه
الدكتور تيسير فائق أحمد محمود

راجعه
الدكتور عبد الستار أبو غدة

للحرب وأقل مخالفة لقاعدة الصلاة .

ومنها عدد التكبيرات في صلاة الجنازة ، قال ابن سريج ما ورد من الزيادة عليها من الاختلاف المباح ، والجميع سائغ ، وخالفه الجمهور وقالوا كان فيه خلاف في الصدر الأول ، ثم انعقد الاجماع على الأربع ،نعم ، لو خمس عمداً لم تبطل في الأصح ، « لثبوتها في صحيح مسلم »[1] ، وهو ظاهر اذا فعله عن اجتهاد أو تقليد ، والا فيبطل ، لأنه كالعابث .

ومنها « قوله »[2] اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا بالثاء المثلثة ، ويروى « بالباء[3] الموحدة » ، قال النووي وينبغي الجمع بينهما وهو بعيد ، بل الأولى تنزيله على اختلاف الأوقات ، فتقول هذا مرة وهذا مرة .

*** الخيار يتعلق به مباحث ***

الأول :

شرع لدفع الغبن ، وهو اما لدفع ضرر متوقع ، وهو خيار المجلس ، والشرط ، فانهما انما ثبتا[4] لضرر يتوقع العاقد حصوله فيستدركه في مجلس العقد أو مدة الخيار ويتخلص منه .

= صحيح مسلم حـ ٦ ص ١٢٤ ـ ١٢٥ ـ والترمذي حـ ٣ ص ٤٢ ـ ٤٣ وسنن أبي داود (المنهل العذب) حـ ٧ ص ١١٦ ـ ١١٧ ـ والنسائي حـ ٣ ص ١٧١ ـ ١٧٢ .

(١) في صحيح مسلم عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال كان زيد يكبر على جنائزنا أربعاً وأنه كبر على جنازة خمساً فسألته فقال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبرها انظر صحيح مسلم بشرح النووي حـ ٧ ص ٢٦ وهذه الرواية أيضاً في سنن ابن ماجه وفيه أيضاً رواية أخرى في هذا الشأن عن كثير ابن عبد الله عن أبيه عن جده انظر سنن ابن ماجه جـ ١ ص ٤٨٢ ، ن ٤٨٣ وهي أيضاً في السنن الكبرى للبيهقي جـ ٤ ص ٣٦ .

(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « قول » .

(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) « بالموحلة » .

(٤) في (د) « قلنا » .

واما لدفع ضرر واقع كخيار العيب والشفعة وخلف الشرط ، وخيار عيوب النكاح ونحوه .

ثم الخيار ان كان مقدرا من جهة الشارع ، كخيار المجلس والشرط بثلاثة أيام وخيار التصرية ، اذا قدرناه بها فلا يوصف بفور ولا بتراخ .

وإما أن لا يقدر ، والضابط فيه ، اما أن يكون في تأخير الاختيار ضرر على « من يقابله »[1] ، فهو على الفور ، والا فهو على التراخي ، وهو ينقسم الى أربعة أقسام :

احدها :

الاجارة ، كما اذا استأجر أرضا لزراعة فانقطع ماؤها ثبت الخيار للعيب ، قال الماوردي : وهو على التراخي ، لأن سببه تعذر نقض المنفعة وذلك يتكرر بمرور الزمان ويوافقه قول الرافعي ، لو أجاز ثم بدا له مكن من الفسخ ان كان يرجو زواله ، وقد غلط في هذه المسألة جماعة ، فأفتوا بأن خيار المستأجر ، اذا وجد عيبا على الفور كالرد بالعيب منهم (ابن الجميزي)[2] (وابن السكري)[3] .

(١) في (د) (مقابلة) .

(٢) هو بهاء الدين أبو الحسن علي بن أبي الفضائل هبة الله بن سلامة اللخمي الشهير بابن الجميز بجيم مضمومة وميم مشددة مفتوحة ـ ولد بمصر يوم عيد الأضحى سنة تسع وخمسين وخمسمائة وحفظ القرآن وهو ابن عشر سنين وقرأ الروايات على الشاطبي وتفقه على العراقي شارح المهذب والشهاب الطوسي ـ توفي رحمه الله بمصر في الرابع والعشرين من ذي الحجة سنة تسع وأربعين وستمائة عن تسعين سنة ـ انظر طبقات ابن السبكي جـ ٥ ص ١٢٧ ـ العبر جـ ٦ ص ٢٠٣ ـ النجوم الزاهرة جـ ٧ ص ٢٤ ـ حسن المحاضرة ، جـ ١ ص ١٧٣ .

(٣) هو عماد الدين عبد الر[illegible] بن عبد العلي المعروف بابن السكري هكذا في طبقات الأسنوي وابن السبكي والعبر أما في غيرها ككتاب رفع الأصر فقد ورد اسمه هكذا وهو عبد الرحمن بن محمد بن عبد العلي بن علي ولد بمصر سنة ثلاث وخمسين وخمسمائة تفقه على الشيخ شهاب الدين الطوسي وله مصنف في الدور وحواشي على الوسيط توفي في شوال سنة أربع وعشرين وستمائة كما قاله الذهبي ـ انظر العبر حـ ٥ ص ٩٩ ـ رفع الأصر حـ ٢ ص ٣٣٩ ـ طبقات ابن السبكي جـ ٥ ص ١٣ ـ طبقات الأسنوي حـ ٢ ص ٦٧ .

كنفس العقد اذ يصح فيه تعيين رأس مال السلم والعوض في عقد الصرف .

ومنه لو ألحق بالعقد شرطا فاسدا في مدة الخيار فعلى الخلاف والأصح أنه يفسد العقد كالمقارن له .

ومنه اذا « أطلقا »(1) عقد السلم فانه يحمل على الحلول فلو اتفقا على التأجيل في المجلس جاز « على »(2) الأصح وكذا لو عقداه مؤجلا ثم ان أسقطا في المجلس صار حالا .

الثاني :

العقد الفاسد لاقتران شرط به لو « حذفاه »(3) في المجلس لم ينقلب العقد صحيحا في الأصح لأن العقد الفاسد لا عبرة به فلا يكون لمجلسه حكم وكما لو كان له في ذمة الغير دراهم فقال أسلمت اليك الدراهم التي في ذمتك في كذا فان شرط فيه الأجل كان باطلا لأنه بيع الدين بالدين، وكذلك ان كان حالا »(4) ولم يقبض المسلم فيه قبل التفرق،وان أحضره في مجلس العقد « وسلمه »(5) فوجهان : أحدهما يصح كما لو صالح من تلك الدراهم على دنانير وسلمها في المجلس وأصحهما : المنع لأن قبض المسلم فيه ليس بشرط كما أنه لو باع طعاما بطعام الى أجل ثم تبرعا بالاحضار والقبض في المجلس لم ينقلب العقد صحيحا .

الثالث :

قال في الروضة:اذا انعقد البيع لم يتطرق اليه الفسخ الا بأحد سبعة أشياء

(1) في (د) (أطلق) .
(2) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (في) .
(3) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (حذفناه) .
(4) هكذا في (ب) وفي الأصل (وكذلك إن حالاً) وفي (د) (وكذلك كان حالاً) .
(5) في (د) (وسلم) .

وهي خيار المجلس،وخيار الشرط،وخيار الخلف كأنْ شرطه البائع كاتبا فلم يكن كذلك،وخيار العيب،والاقالة،والتحالف،وتلف المبيع قبل القبض .

وأما خيار الرؤية في بيع الغائب اذا جوزناه فهو ملحق في المعنى بخيار الشرط وخيار تفريق الصفقة وخيار تلقي الركبان يرجع للعيب وخيار الامتناع من العتق المشروط يرجع للخلف في الشرط وقد « ترد »(1) هذه الخيارات الاربع الى اثنين فيقال خيار الرؤيه وخيار النقيصة فيدخل في الأول خيار المجلس والشرط ورؤية المبيع الغائب وفي الثاني العيب والخلف.وقد يرد على الحصر صور منها اختلاط المبيع بغيره .

ومنها خيار تعذر قبض الثمن في الاصح وخيار الرجوع في المبيع عند فلس المشتري ولو علم أن البائع وكيل،أو أمين حاكم،أو وصي،أو أب لابنه الصغير،فهل « يرد »(2) بهذه الاسباب؟وجهان أحدهما نعم لما يخاف من فساد النيابة واستحقاق الدرك،والأصح:لا،لجواز « تبرعهم »(3) وحكى في البحر وجها ثالثا أنه إن لم يكن الولي ثقة ظاهرا فله الخيار .

الرابع

بالنسبة الى عوده بعد اسقاطه

ضابطه:أن الخيار يستدعي وجود سببه فمتى وجد ثبت الخيار ثم ينظر فان كان ما ثبت به الخيار شيئا واحدا « يوجد »(4) جملة ويظهر نفعه وضرره حالة ظهوره كالعيب والقصاص فمتى وجد الرضا بالعيب واسقاط القصاص فلا رجوع،وكذا لو رضيت بإعساره بالصداق لم يكن لها العود الى الفسخ لأن ضرره لا يتجدد وان كان ما ثبت به(5) الخيار يثبت في الأزمنة ويتجدد كالخيار في فسخ النكاح بالاعسار

(1) في (د) (يرده) .
(2) في (ب) (يرده) .
(3) في (ب) (بيوعهم) .
(4) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (يؤخذ) .
(5) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

احداهمـــا :

لو كان الخيار لهما فباع المشتري بإذن البائع نفذ قطعاً ، ولو (باعه)[1] من البائع بإذن فإذنه حاصل بقوله ، ولكنه واقع بعد الإيجاب فهـل يصـح (أم)[2] يقتضي بعد فساد الإيجاب لتقدمه على الأذن فيه وجهان :

(ثانيتهما)[3]

بيع المرهون بإذن المرتهن صحيح قطعاً وبيعه من المرتهن قبل فك الرهن فيه وجهان قاله في البسيط مع أنه في موضع آخر صرح بنفي الخلاف في الصحة .

*** يغتفـر في معاملـة الكفـار ما لا يغتفـر في غيرهـــا تأليفـاً لهـــم على الإسلام [4] ***

*** يغتفر في العقود الضمنية ما لا يغتفر في [5] الاستقـلال ***

ولهذا لو قال أعتق عبدك عني (قدر)[6] دخوله في ملكه بالشراء قبل العتق عليه ويغتفر الإيجاب والقبول ولا يجوز تعليق التمليك .

ولو قال أعتق عبدك إذا جاء الغد على كذا ففعل صح وإن كان (ذلك)[6] متضمناً للتمليك ، ولا يجوز تعليق الابراء ، ولو علق عتق المكاتب يجوز وإن كان ذلك متضمناً للابراء .

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل (باع) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ان) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (ثانيهما) .
(٤) في الأصل ذكر الناسخ كلمة حروفها متشابكة فاما أن تكون هذه الكلمة (المتعرض) أو (المنقرض) وهذه الكلمة ذكرت في الأصل بعد كلمة (الاسلام) وبعدها يوجد بياض في الأصل وفي (ب) لم تذكر هذه الكلمة أي (المنقرض) أو (المتعرض) ويوجد بياض في (ب) بعد كلمة (الاسلام) وقبل العنوان الآتي وفي (د) لم تذكر تلك الكلمة وليس فيها البياض الذي في الأصل و(ب) .
(٥) في (ب) و (د) (على) .　　(٦) في (د) (بياض) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وسقطت من الأصل .

ولو قال من أسلم على أكثر من أربع نسوة لإحداهن إن دخلت الدار فأنت طالق فقيل لا يجوز لأن الطلاق اختيار للنكاح وتعليق الاختيار يمتنع والصحيح جوازه تغليباً لحكم الطلاق والاختيار يحصل ضمناً ويحتمل في العقود الضمنية ما لا يحتمـل عنـد الانفـراد والاستقـلال (قالـه)[1] الرافعـي (في)[2] (العقـود الضمنية)[3] .

*** يغتفر في [4] الفسوخ ما لا يغتفر في ابتداء العقود ***

سبقت (في مباحث الفسخ)[5] .

*** يغتفر عند الانفراد ما لا يغتفر عند الاجتماع [6] ***

كما لو اجتمع بعد غسل (النجاسة)[7] (تغير)[8] اللون والرائحة فإنه يضر ولو انفرد أحدهما لم يضر ، وكما لو نوى القارىء قطع الفاتحة في الصلاة لم تبطل القراءة وإن سكت في أثنائها لم تبطل فلو سكت ونوى القطع بطلت .

ولو أخرج الوديعة ونوى التصرف فيها ضمن ولو انفرد أحدهما لم يضمن .

وقريب منه دعوى ابن الصلاح فيما إذا اجتمع الدف والشبابة الاتفاق على التحريم وحيث انفرد فهو موضع الخلاف .

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (قال) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هاتان الكلمتان سقطتا من (ب) و (د) .
(٤) هاتان الكلمتان ذكرتا في (ب) و (د) وسقطتا من الأصل .
(٥) سبقت هذه القاعدة في البحث الثاني عشر من المباحث التي ذكرت في الفسخ .
(٦) في (د) (الازدواج) .
(٧) في (د) وهامش (ب) (الجنابة) وفي صلب (ب) (النجاسة) كالأصل .
(٨) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وسقطت من الأصل .

* حرف الزاي *

* الزائل العائد كالذي لم يزل و « كالذي »[1] لم يعد *

هذه القاعدة على أربعة أقسام :

الأول : ما هو كالذي لم يعد قطعا .

فمنه:لو زال الملك عن العبد قبل « ليلة »[2] هلال شوال ثم تملكه بعد الغروب لا تجب عليه فطرته قطعا .

ولو تغير الماء ثم زال فانه يعود طهورا فلو عاد التغير بعد زواله فانه يبقى على طهوريته قطعا فكأن التغير «لم يعد »[3] « هذا »[4] اذا كانت النجاسة حكمية فان كانت جامدة وزال التغير ثم عاد وهي باقية فانه يعود التنجيس . هذا حاصلُ ما في الكفاية وشرح المهذب .

ولو سمع القاضي بينة ثم عزل قبل الحكم ثم عاد فلا بد من اعادتها قطعا .

ولو فسق شهود الأصل بطلت شهادة الفرع فان تابوا صحت شهادتهم ولا تعود شهادة الفروع،قاله الهروي .

ولو قال:انْ دخلت دار فلان ما دام فيها فانت طالق فتحول فلان عنها ثم عاد

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٢) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب) .
(٣) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (بعد لم) .
(٤) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (وهذا) .

اليها لا يقع الطلاق لان ادامة المقام التي انعقد عليها اليمين قد انقطعت وهذا عود جديد وادامته « اقامة »[1] مستأنفة نقله الرافعي في الطلاق عن البوشنجي »[2] ولم يحك خلافه .

وحكى فيه أيضا فيما اذا قال لابويه ان تزوجت ما دمتما حيين فزوجته طالق فمات أحدهما وتزوج لا يقع وجزم صاحب الكافي بعدم الحنث في الاولى في كتاب الأيمان أيضا .

ولو قلع سن غيره وليست تلك السن له فلا قصاص وان نبتت بعده .

الثاني : ما هو كالذي لم يزل قطعا .

فمنه:ما لو اشترى معيبا ثم باعه ثم علم العيب فلا أرش له فلو رد عليه بالعيب فله رده قطعا .

ومنه:« لو »[3] فسق ناظر الوقف ثم صار عدلا فان كانت ولايته مشروطة في أصل الوقف منصوصا عليه بعينه عادت ولايته وإلا فلا،أفتى به النووي ووافقه ابن الرفعة وغيره وهو ظاهر وسكت النووي عمن « استحق »[4] النظر مدة الخلل « وقال »[5] ابن الرفعة:الاشبه أنه لمن يستحق النظر بعده كما في ولاية النكاح واستبعده بعضهم اذا لم ينص الواقف عليه وقال:النظر للحاكم « حينئذ »[6] وفرق بينه وبين النكاح بأن الثاني ليس له حق الا بعد الاول بخلاف ولاية النكاح فان

(١) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (إقامته) .
(٢) هو الإمام أبو سعد إسماعيل بن الإمام عبد الواحد بن إسماعيل البوشنجي نزيل هراة ولد سنة إحدى وستين وأربع مائة كان والده وأقاربه من الأئمة الفضلاء توفي بهراة سنة ست ،ثلاثين وخمسمائة انظر الأنساب ص ١٩٣ شذرات الذهب حـ ٤ ص ١١٢ طبقات ابن هداية [illegible] ص ٧٦ طبقات ابن السبكي حـ ٤ ص ٢٠٥ منتخب السياق ص ٤٤ .
(٣) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٤) في (ب) ، (د) (يستحق) .
(٥) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (قال) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) ، (د) وساقطة من الأصل .

سببها القرابة وهي موجودة مع وجود الأول فاذا خرج الأول عن كونه أهلا انتقل الى الابعد .

الثالث : ما فيه خلاف والأصح أنه كالذي لم يزل .

فمنه « لو »[1] طلق قبل الدخول وقد زال ملكها عنه فله نصف بدله فلو زال وعاد تعلق بالعين في الاصح لانه أقرب الى حقه واذا طلقت المرأة عاد حقها في الحضانة.وقال المزني:ان كان الطلاق رجعيا لم يعد حقها .

ولو تخمر العصير المرهون بعد القبض إرتفع حكم الرهن فلو عاد عاد الرهن في الأصح .

ولو اشترى معيبا ثم باعه ثم علم العيب فلا أرش له فلو عاد اليه بارث أو هبة أو وصية أو اقالة فله الرد في الأصح .

ولو اشترى شيئا ولم يدفع ثمنه وزال ملكه عنه ثم حجر عليه وعاد اليه بالارث فالأصح في الشرح الصغير أن لصاحبه الرجوع وهو قضية كلامه في الكبير فانه شبهه بنظيره من الرد بالعيب لكن الأصح في زوائد الروضة أنه لا يرجع،أي « لتلقى »[2] الملك من غيره،كما في الهبة.ولو عجل زكاته فشرط اجزائها كون القابض في آخر الحول مستحقا فلو خرج عن الاستحقاق في أثناء الحول ثم عاد أجزأت في الأصح ولو فاتته صلاة في السفر ثم أقام ثم سافر قصرها في الأصح .

ولو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد فالأصح أنه ان عاد قبل تلبسه بنسك سقط الدم والا فلا .

ولو فارق عرفة قبل الغروب أراق دما فلو عاد فكان بها عند الغروب فلا دم .

(1) هذه الكلمة ذكرت في (ب) ، (د) وساقطة من الأصل .
(2) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (لتكفيض) .

ولو اشترى عصيرا فصار خمرا في يد البائع ثم صار خلا هل يصح البيع قال في البحر في الفروع المنثورة آخر الربا : فيه وجهان مبنيان على انه اذا عاد خلا ، هل يعود الملك الآن أو يتبين بقاء الملك حال كونه خمرا ، وهما كالقولين في الرهن ، والأصح الثاني ، لأني لا أعلم أنه لو مات وترك خمرا ، وصارت خلا يقضى من ثمنه دين الميت ، وتنفذ وصيته ونظيره أن يبيع عبدا فأبق قبل القبض هل يبطل البيع قولان الأصح لا يبطل وللمشتري الخيار « وعندي »[1] أنه يبطل على المذهب الصحيح ، لأن المالية زالت بمصيرها خمرا فيستحيل بقاء البيع ، واذا بطل[2] البيع لا يعود من غير تجديد .

الرابع : ما فيه خلاف والأصح أنه كالذي لم يعد .

فمنه ، لو زال ملك الموهوب ثم عاد لم يرجع الأب في الأصح والفرق بينه وبين صورة الصداق السابقة أن حق الزوج في العين والمالية أي البدل وحق الأب في العين فقط ، والأول آكد .

ولو اشترى عينا وزال ملكه عنها ، ثم عادت اليه بملك آخر ثم حجز عليه « بالفلس »[3] ، فليس لبائعه الرجوع عليه في الأصح .

ولو أعرض عن جلد ميتة أو خمر فتحول بيد غيره لم يعد الملك في الأصح .

ولو رهن شاة ، فماتت في يد المرتهن بطل الرهن ، فلو دبغ الجلد لم يعد رهنا في الأصح ، بخلاف مسألة التخمير .

ولو جن قاض أو ذهبت أهليته لم ينفذ حكمه ، فلو زالت هذه الأسباب لم تعد ولايته في الأصح .

(1) في صلب النسخة (ب) « وعنده » وفي هامشها وعندي .
(2) ما بين القوسين ساقط من (د)
(3) في (ب) « لفلس »

مسألة القاضي ما لو حكم الحاكم بحكم ثم بان بعد الحكم أن مستنده خطأ . « ثم بان[1] » له مستند غيره يجوز الحكم ، قال ابن الرفعة في صحة الحكم نظر ، لأنه ليس من باب العقود التي تعتمد الظنون ، وقال غيره لا يصح ، ولا يكفي وجود « المستند[2] » في نفس الأمر .

وفي فتاوى ابن الصلاح ، قال زوجتك بنتي عائشة فقبل ثم ظهر أن المسماة بنت ابن المزوج ، وهو جدها لأبيها ، هل يصح أجاب إن عيناها بالاشارة ونحوها صح وكذا بالنية على المذهب ، والا فيجوز « إطلاق[3] » البنت على بنت الابن ، فإذا لم تكن لصلبه بنت اسمها عائشة صح النكاح وإلا فلا .

والضابط في ذلك كله أن يقال ما كان الأصل فيه التحريم كالأبضاع والربا فيحتاط فيه ويشترط العلم بالمشروط ، وإنما خرج عن ذلك تزويج أمة أبيه على ظن حياته وشهادة الخنثى ، وكذا لو تزوجت امرأة المفقود على القديم ثم بان موته قبل « العدة »[4] ففي صحة النكاح تفريعاً على الجديد وجهان أصحهما الصحة ووجه « خروجها[5] » عن « هذه »[6] القاعدة ، أن الخلل فيها من جهة الشرط لا من جهة الركن ، فكان أخف .

ولهذا لو تزوج بخنثى ثم بان « أنها[7] » امرأة ، لا يصح النكاح .

والفرق بينه وبين شهادة الخنثى ، إذا بان رجلاً ما ذكرنا ومسألة القاضي إذا ولى ثم بان أهليته مثل مسألة الزوجة المجهول حالها سواء ، فإنه كما يحتاط في

(١) في (ب) و (د) «وبان »
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «واطلاق »
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د) وفي (ب) فقد ذكر الناسخ في الصلب كلمة «العقد » ووضع عليها خطين وذكر في الهامش كلمة العدة وكتب فوقها «صح » .
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «خروجها »
(٦) هذه الكلمة ذكرت في هامش (ب) .
(٧) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .

الأبضاع يحتاط في القاضي ، لتعلقه بالأمر العام . ويدل على استواء البابين في قوة المأخذ قول الروياني لو وقّع الحاكم إلى فقيه « ليزوجه[1] » فلانة وعنده أن الموقع إليه المذكور هو فلان بعينه فتبين أنه كان غيره ، فلا يكون اذناً قياساً ، على ما لو صلى خلف رجل وعنده أنه زيد فكان عمراً لا تصح الصلاة .

الخامس :

الشروط في البيع أربعة أقسام:

قسم يبطل البيع والشرط ، وقسم يصح البيع ويبطل الشرط ، وقسم يصح البيع والشرط[2] ، والرابع شرطٌ ذِكْرُه شرطٌ .

فالأول: كما في الشروط المنافية لمقتضى العقد كشرط أن لا « يتسلمه[3] » أولا ينتفع به ، ويستثنى البيع بشرط البراءة من العيب ، إذا قلنا لا يبرأ فلا يفسد البيع في الأصح .

قال الرافعي ، وإنما خرج عن قاعدة الشروط الفاسدة ، لاشتهار « القضية[4] » بين الصحابة ، بخلاف شرط نفي خيار المجلس ونحوه .

والثاني: كما إذا شرط ما لا ينافيه ولا يقتضيه ولا غرض فيه ، كشرط أن لا يأكل أو لا يلبس إلا كذا وقال المتولي يبطل البيع وعزى لنص « الإمام[5] » الشافعي « رحمه الله »[6] « وليس كذلك »[7] .

وقال القفال : لو قال بعتك الطعام على أن تأكله والأمة على أن تطأها

(١) في (د) «ليزوج »
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «وقسم يبطل البيع والشرط »
(٣) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «يعلمه » .
(٤) في (ب) و (د) «القصة » .
(٥) هذه الكلمة لم تذكر في (ب) و(د) .
(٦) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب)
(٧) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «ذلك »

* التبعيض والتجزئة *

إذا لم يكن[1] كالثلاثة[2] نصفت على ما يمكن مع الاحتياط وهو اثنان .

وذلك كالطلاق للعبد جعل له طلقتان مع أنه على النصف من الحر وكذلك الأقراء في الأمة قرآن[3] وكذلك الأسباب الثلاثة[4] في التحلل من الحج وهو الحلق والرمي والطواف ويحصل التحلّل الأول باثنين منها .

* التأقيت *

كل عقد كانت المدة ركناً فيه لا يكون إلا مؤقتاً كالإجارة والمساقاة والهدنة فاما الإجارة فالمراد بها العينية فأما التي في الذمة فإنها تارة تقوَّم بالزمان وتارة بالعمل . وقد يعرض التأقيت حيث لا ينافيه كالقارض تذكر[5] فيه مدة يمتنع[6] من الشراء بعدها فقط وكالإذن المقيد بالزمان في أبوابه خاصة كالوصاية ومما يقبل التأقيت الإيلاء والظهار والنذر واليمين ونحوها . ومما[7] لا يقبله الحرية[8] لا تصح مؤقتة على المذهب .

(١) في (د) (يكن).
(٢) في (ب) (كالثلثة).
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(٤) في (ب) الثلثة).
(٥) في (د) (يذكر).
(٦) في (ب) (يمنع).
(٧) في (د) (مما).
(٨) في (ب) (الجزية) وفي (د) (التجزية).

* التتابع *

ما أوجب الله فيه التتابع لم يجز تفريقه قطعاً كصوم رمضان والكفارة .

وما أوجب فيه التفريق كصوم المتمتع العشرة أيام هل يجوز تتابعه قولان أصحهما لا وإنما جرى هنا خلاف لأن التفريق احتمل أن يكون للتعبد ، واحتمل أن يكون للرخصة والتيسير فإن التوالي تغلب[1] فيه المشقة والصحيح تغليب التعبد لأنه لما جاز[2] أن يكون التقييد بالتفريق شرطاً كذلك التقييد بالتتابع[3] .

* تحمل المؤنة بمال الغير ضربان *

(الأول) :

أن يكون في أداء واجب عنه فإن كان مما[4] يخف حمله[5] لم يسقط كما لو وهب للمسافر الماء فيجب القبول في لأصح قال الماوردي وإنما يجب بعد دخول الوقت وإن ثقلت لم يجب ويسقط الواجب[6] سواء كان له بدل كهبة ثمن الماء. وإن كان الواهب أصله أو فرعه في الأصح أو لا بدل له كالعاري يوهب الثوب فلا (يلزمه)[7] قبوله في الأصح وقيل يلزمه ويصلي فيه ثم يرده قهراً وقيل لا يرده .

(ومنه) : لو وهب له راحلة ليحج عليها لم يلزمه قبولها للمهانة .

(١) في (د) (بغلب).
(٢) في (ب) (كما جاز) وفي (د) (كما اجاز).
(٣) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (بالتابع).
(٤) في (د) (بما).
(٥) في (ب) ، (د) (تحمله).
(٦) ما بين القوسين ساقط من الأصل وذكر في (ب) ، (د) .
(٧) في (ب) (يلزم).

ان قصد به الاشتراك بطل البيع ، وإن أراد ولك ذلك صح « البيع »[1] .

والثالث:كما إذا شرط ما يقتضيه العقد ومصالحه،كشرط « الخيار »[2] والأجل والرهن والكفيل والإشهاد ، قال في المطلب:وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه يكون صحيحاً مؤكداً ، وفي كلام غيره أنه لاغ حتى قال الإمام:إن الشرط بالذي يقتضي زيادة على مقتضى العقد ، قال وهذا بحث لفظي .

قلت:يمكن أن تكون له فائدة وهو « ما لو اختلف[3] » الشرط ، وقلنا انه صحيح ، كان له طريقان أحدهما الرفع إلى الحاكم ، والثاني « يفسخ »[4] بنفسه بخلاف ما إذا قلنا أنه لاغ ، فإنه لا طريق له إلا الرفع إلى الحاكم ليجبر البائع على فعل الممتنع منه .

والرابع[5]: بيع الثمار قبل بدو الصلاح فيشترط في صحة البيع شرط القطع ، ولو بيعت من مالك الأصل « وكذا الزرع الأخضر ، لكن إذا بيعت من مالك الأصل »[6] لا يلزم الوفاء بالشرط ، وليس لنا شرط يجب ذكره لتصحيح العقد ولا يجب الوفاء به إلا في هذا الموضع .

واعلم أن التعليق في البيع مبطل ، إلا في ثلاث صور :

« احداها »[7] بعتك إن شئت .

الثانية:أن كان ملكي فقد بعتكه ، وكان مالكاً له في نفس الأمر « ومثله

(١) في (د) «النكاح»
(٢) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «خيار»
(٣) هكذا في (د) وفي الاصل «ما اختلف» وفي (ب) «ما لو أخلف»
(٤) في (د) «يقسم»
(٥) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل «الرابع»
(٦) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٧) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «أحدهما» .

مسألة »[1] التنازع بين الوكيل وموكله ، وقوله إن كنت أمرتك بعشرين فقد بعتكها « بها[2] » .

الثالثة:البيع الضمني إذا قال اعتق عبدك عني على مائة إذا جاء رأس الشهر وقاعدة الشروط الفاسدة أن يفسد العقد ، إلا فيما سبق في صورة البراءة من العيوب ، وإلا في القرض إذا شرط فيه « مكسراً »[3] عن صحيح أو أن « يقرضه »[4] غيره لغا الشروط ، ولا « يفسد »[5] العقد في الأصح .

« فائدة »[6]

قال الإمام « في باب القراض قبول الشرط شرط من القابل ، وكأنه شرطه »[7] .

* « شرط »[8] العلة *

هل يجري مجرى شطر [9] العلة فيه جوابان خرجهما القاضي الحسين

أحدهما:نعم ، لأن الحكم لم يحصل ، إلا « بهما »[10] .

والثاني:لا ، بل الحكم صادر عن العلة ، وهذا شرط « فيضم »[11] إلى العلة فيقوى بها والحكم ثابت بأصل العلة . ويتخرج عليها فروع :

(١) في (د) «ومثله في مسألة»
(٢) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الاصل .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «مكسرة»
(٤) في (ب) «يفرض»
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «يفسخ»
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (د)
(٧) ما بين القوسين ساقط من (د)
(٨) في (د) «فائدة»
(٩) في (د) «شرط»
(١٠) في (د) «بأحدهما»
(١١) في (ب) «ينضم»

ان قصد به الاشتراك بطل البيع ، وإن أراد ونك ذلك صح « البيع »[1] .

والثالث:كما إذا شرط ما يقتضيه العقد ومصالحه،كشرط « الخيار »[2] والأجل والرهن والكفيل والإشهاد ، قال في المطلب:وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه يكون صحيحاً مؤكداً ، وفي كلام غيره أنه لاغ حتى قال الإمام:إن الشرط الذي يقتضي زيادة على مقتضى العقد ، قال وهذا بحث لفظي .

قلت:يمكن أن تكون له فائدة وهو « ما لو اختلف[3] » بالشرط ، وقلنا انه صحيح ، كان له طريقان أحدهما الرفع إلى الحاكم ، والثاني « يفسخ »[4] بنفسه بخلاف ما إذا قلنا أنه لاغ ، فإنه لا طريق له إلا الرفع إلى الحاكم ليجبر البائع على فعل الممتنع منه .

والرابع[5]: بيع الثمار قبل بدو الصلاح فيشترط في صحة البيع شرط القطع ، ولو بيعت من مالك الأصل « وكذا الزرع الأخضر ، لكن إذا بيعت من مالك الأصل »[6] لا يلزم الوفاء بالشرط ، وليس لنا شرط يجب ذكره لتصحيح العقد ولا يجب الوفاء به إلا في هذا الموضع .

واعلم أن التعليق في البيع مبطل ، إلا في ثلاث صور :

« احداها »[7]: بعتك إن شئت .

الثانية:أن كان ملكي فقد بعتكه ، وكان مالكاً له في نفس الأمر « ومثله

(١) في (د) «النكاح »

(٢) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «خيار

(٣) هكذا في (د) وفي الاصل «ما اختلف » وفي (ب) «ما لو أخلف »

(٤) في (د) «يقسم »

(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «الرابع »

(٦) ما بين القوسين ساقط من (د) .

(٧) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «أحدهما » .

مسألة »[1] التنازع بين الوكيل وموكله ، وقوله إن كنت أمرتك بعشرين فقد بعتكها « بها »[2] .

الثالثة:البيع الضمني إذا قال اعتق عبدك عني على مائة إذا جاء رأس الشهر وقاعدة الشروط الفاسدة أن يفسد العقد ، إلا فيما سبق في صورة البراءة من العيوب ، وإلا في القرض إذا شرط فيه « مكسراً »[3] عن صحيح أو أن « يقرضه »[4] غيره لغا الشروط ، ولا « يفسد »[5] العقد في الأصح .

« فائدة »[6]

قال الإمام « في باب القراض قبول الشرط شرط من القابل ، وكأنه شرطه »[7] .

* « شرط »[8] العلة *

هل يجري مجرى شطر [9] العلة فيه جوابان خرجهما القاضي الحسين

أحدهما:نعم ، لأن الحكم لم يحصل ، إلا « بهما »[10] .

والثاني:لا ، بل الحكم صادر عن العلة ، وهذا شرط « فيضم »[11] إلى العلة فيقوى بها والحكم ثابت بأصل العلة . ويتخرج عليها فروع :

(١) في (د) «ومثله في مسألة »

(٢) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الاصل .

(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «مكسرة »

(٤) في (ب) «يفرض »

(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «يفسخ »

(٦) هذه الكلمة ساقطة من (د)

(٧) ما بين القوسين ساقط من (د)

(٨) في (د) «فائدة »

(٩) في (د) «شرط »

(١٠) في (د) «بأحدهما »

(١١) في (ب) «ينضم »

مسألة القاضي ما لو حكم الحاكم بحكم ثم بان بعد الحكم أن مستنده خطأ ، « ثم بان[1] » له مستند غيره يجوز الحكم ، قال ابن الرفعة في صحة الحكم نظر ، لأنه ليس من باب العقود التي تعتمد الظنون ، وقال غيره لا يصح ، ولا يكفي وجود « المستند[2] » في نفس الأمر .

وفي فتاوى ابن الصلاح ، قال زوجتك بنتي عائشة فقبل ثم ظهر أن المسماة بنت ابن المزوج ، وهو جدها لأبيها ، هل يصح أجاب إن عيناها بالاشارة ونحوها صح وكذا بالنية على المذهب ، والا فيجوز « إطلاق[3] » البنت على بنت الابن ، فإذا لم تكن لصلبه بنت اسمها عائشة صح النكاح وإلا فلا .

والضابط في ذلك كله أن يقال ما كان الأصل فيه التحريم كالأبضاع والربا فيحتاط فيه ويشترط العلم بالمشروط ، وإنما خرج عن ذلك تزويج أمة أبيه على ظن حياته وشهادة الخنثى ، وكذا لو تزوجت امرأة المفقود على القديم ثم بان موته قبل « العدة »[4] ففي صحة النكاح تفريعاً على الجديد وجهان أصحهما الصحة ووجه « خروجها[5] » عن « هذه »[6] القاعدة ، أن الخلل فيها من جهة الشرط لا منْ جهة الركن ، فكان أخف .

ولهذا لو تزوج بخنثى ثم بان « أنها[7] » امرأة ، لا يصح النكاح .

والفرق بينه وبين شهادة الخنثى ، إذا بان رجلاً ما ذكرنا ومسألة القاضي إذا ولى ثم بان أهليته مثل مسألة الزوجة المجهول حالها سواء ، فإنه كما يحتاط في

(١) في (ب) و (د) «وبان »
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «واطلاق »
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د) وفي (ب) فقد ذكر الناسخ في الصلب كلمة «العقد » ووضع عليها خطين وذكر في الهامش كلمة العدة وكتب فوقها «صح » .
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «خروجها »
(٦) هذه الكلمة ذكرت في هامش (ب) .
(٧) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .

الأبضاع يحتاط في القاضي ، لتعلقه بالأمر العام ، ويدل على استواء البابين في قوة المأخذ قول الروياني لو وقّع الحاكم إلى فقيه « ليزوجه[1] » فلانة وعنده أن الموقع إليه المذكور هو فلان بعينه فتبين أنه كان غيره ، فلا يكون اذناً قياساً ، على ما لو صلى خلف رجل وعنده أنه زيد فكان عمراً لا تصح الصلاة.

الخامس :

الشروط في البيع أربعة أقسام:

قسم يبطل البيع والشرط ، وقسم يصح البيع ويبطل الشرط ، وقسم يصح البيع والشرط[2] ، والرابع شرطٌ ذكْرُه شرطٌ.

فالأول:كما في الشروط المنافية لمقتضى العقد كشرط أن لا « يتسلمه[3] » أولا ينتفع به ، ويستثنى البيع بشرط البراءة من العيب ، إذا قلنا لا يبرأ فلا يفسد البيع في الأصح ،

قال الرافعي ، وإنما خرج عن قاعدة الشروط الفاسدة ، لاشتهار « القضية[4] » بين الصحابة ، بخلاف شرط نفي خيار المجلس ونحوه .

والثاني:كما إذا شرط ما لا ينافيه ولا يقتضيه ولا غرض فيه ، كشرط أن لا يأكل أو لا يلبس إلا كذا وقال المتولي يبطل البيع وعزى لنص « الإمام[5] » الشافعي « رحمه الله »[6] « وليس كذلك »[7] .

وقال القفال : لو قال بعتك الطعام على أن تأكله والأمة على أن تطأها

(١) في (د) «ليزوج »
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «وقسم يبطل البيع والشرط »
(٣) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) «يعلمه » .
(٤) في (ب) و (د) «القصة » .
(٥) هذه الكلمة لم تذكر في (ب) و(د) .
(٦) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب)
(٧) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل «ذلك »

* حرف العــين المهملــة *

* (العادة)(1) فيها مباحـث *

(الأول)(2) :

أنها تُحكِّم فيما لا ضبط له شرعاً ، وعليه اعتمد الشافعي (رحمه الله)(3) في أقل (سن)(4) الحيض والبلوغ ، وفي قدر الحيض والنفاس أقل وأكثر وغالب ، وكذلك في إحراز المال المسروق ، وفي ضابط القليل والكثير في الضبة من الفضة والذهب ، وفي قصر الزمان وطوله عند موالاة الوضوء ، وفي البناء على الصلاة ، وفي الاستئناف (وكثرة)(5) الأفعال (المنافية)(6) للصلاة ، وفي التأخير المانع من الرد بالعيب ، وفي الشرب وسقي الدواب من الجداول ، والأنهار المملوكة المجرى إذا كان لا يضير مالكها إقامةً (للعـرف)(7) مقـام الاذن اللفظي ، وكذا الثمار الساقطة من الأشجار المملوكة ، وفي عدم رد ظرف الهدية وإذا لم تجر العادة به وما جهل حاله في الوزن والكيل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم رجع فيه إلى عادة بلد البيع في الأصح .

نعم لم يعتبرها (الإمام)(8) الشافعي (رحمه الله)(9) في صورتين :

(1) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(2) في (د) (العادة) .
(3) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب)
(4) في (د) (سنين) .
(5) في (ب ،) (وفي كثرة) .
(6) في (د) (النافية) .
(7) في (د) (العرف) .
(8) هذه الكلمة لم تذكر في (ب ، د) .
(9) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب) .

احداهما : استصناع الصناع (الذين)(1) جرت عادتهم بأنهم لا يعملون إلا (بالأجرة)(2) ، فقال الشافعي (رحمه الله عنه)(3) إذا لم (يجر)(4) من المستصنع استئجار لهم لا يستحقون شيئاً .

الثانية : عدم صحة البيع بالمعاطاة على المنصوص ، وإن جرت العادة بعدّه (بيعاً)(5) ، وإن كان المختار خلافه في الصورتين .

تنبيـه :

قال الإمام في باب المسابقة نقل الأئمة (تردداً)(6) (للشافعي)(7) (رحمه الله)(8) في أن المتبع القياس أو العادة التي تجري بين الرماة وهو مشكل فان القياس حجة (في الشرع فإن كانت العادة موافقة)(9) لموجب (الشرع فلا معنى للتردد والمتبع الشرع وقياسه.وإن كان للرماة عادة يناقضها)(10)القياس الشرعي فلا معنى لاتباع عادتهم ، فالوجه القطع بالتعلق بالحجة الشرعية ، وقال الصيدلاني أراد الشافعي عادة الفقهاء .

الثاني :

بماذا تستقر العادة ؟

اعلم أن مادة العادة تقتضي تكرر الشيء وعوده (تكرراً)(11) كثيراً يخرج عن

(1) في (د) (الذي) .
(2) في (ب) ، د) (بأجرة) .
(3) هذه الجملة الدعائية لم تذكر في (ب ، د) .
(4) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (يجد) .
(5) في (ب ، د) (بفعله) .
(6) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (تردد) .
(7) في (د) (الشافعي) .
(8) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب).
(9) في (د) (في الشرع وقياسه وان كان موافقة) .
(10) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب،د) .
(11) هكذا في (ب ، د) (وفي الأصل (تكراراً) .

وهنا تنبيهـــان :

الأول :

إنهم لم يجروا هذا الأصل في كل المواضع ولم يرجعوا إلى العرف فيما لا ضابط له في الشرع ولا (في)[1] اللغة ، كما في مسألة المعاطاة في البيع لا تصح ولو جرت العادة بها فيما يعدونه بيعاً ، وكما في مسألة استصناع الصناع الجارية عادتهم بالعمل بالأجرة لا يستحقون شيئاً (إذا)[2] لم يشرطوه ، والمسألتان من مناصيص (الإمام)[3] الشافعي (رضي الله عنه)[4] ، (وكذلك)[5] ، إذا أوجبنا الموالاة في الوضوء فلا يرجع في ضبطها للعرف في الأصح وضبطوه بأن تمضي مدة يجف فيها العضو الذي قبله ، (وكذلك)[6] إذا أوجبنا إيصال الماء إلى (باطن)[7] الشعر الخفيف لا يرجع في ضبط الخفة للعرف في الأصح وضبطوه بما ترى منه البشرة في مجلس التخاطب .

ومنها المرأة المخدرة (تعفى)[8] عن الإحضار للدعوى عليها ، ولم يرجعوا في (ضبط)[9] التخدير للعرف ، واختلفوا (هم فيه)[10] : فقيل: من لا يكثر خروجها للحاجات ، وقيل: من لا تحضر الأعراس ، (وقيل)[11] غير ذلك .

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب)
(٢) في (د) (إذا) .
(٣) هذه الكلمة لم تذكر في (ب ، د) .
(٤) هذه الجملة الدعائية لم تذكر في (ب ، د) .
(٥) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (وكذا) .
(٦) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (وكذا) .
(٧) في صلب النسخة (ب) [منابت] وفي هامشها (باطن) كما في الأصل و(د) .
(٨) في (د) (تعصى) .
(٩) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(١٠) كلمة (هم) ذكرت في الأصل وساقطة من (ب ، د) وكلمة (فيه) ذكرت في (ب ، د) وسقطت من الأصل .
(١١) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب) .

الثـاني :

سكتوا عما إذا لم يكن له ضابط في العرف أيضاً ، والحكم أنه على الإجمال ، وهذا كما لو قال له علي مال فإنه ليس للمال تحديد مقدر في الحقائق الثلاث ، فيبقى على إجماله ويرجع إلى (المقر)[1] في بيانه . وأما مالك (رحمه الله)[2] فقال أقل (مال)[3] يطلق عليه في الشرع نصاب الزكاة (فألزمه)[4] به ، وعورض بنصاب السرقة . ولهذا رده غيره إليه .

(السادس)[5]

العرف تارة يكون قولياً وتارة (يكون)[6] فعلياً ، (وفرق)[7] بين قولنا جرت العادة باستعمال هذا اللفظ في هذا المسمى وبين قولنا جرت بفعل هذا المسمى والأول العرف القولي والثاني الفعلي وهو غير معتبر في تخصيص الألفاظ ، لأنه ليس عرفاً لها فلا يكون له سلطان عليها ، بل سلطانه على الأفعال ، والعرف القولي سلطانه على الأقوال لأنه عرف لها (فيخصصها)[8] ولا سلطان له على الأفعال ، لأنه ليس عرفاً لها .

ويبنى على ذلك :

أن السلطان مثلاً لو حلف لا يلبس ثوباً أولا يأكل خبزاً فأكل خبز الشعير أو لبس الكرباس يحنث ، وإن كانت عادته عدم تناوله ، ولو حلف هو أو غيره أن لا يأكل رؤوسا فأكل رؤوس السمك لم يحنث ، لأن العرف خصص الرؤوس بذوات الأربع ، والفرق بين (التخصيصين)[9] ما ذكرنا .

(١) في (د) (العرف) .
(٢) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب).
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٤) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (لزمه) .
(٥) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (السابع) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٧) في (د) (وفرقا) .
(٨) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (فتخصيصها) .
(٩) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (التخصيص) .

مقيدة (بالفاسد)[1] .

والثاني : اللازمة تنقسم الى ما (لا)[2] يتمكن العبد من الخروج منه بقوله كالاحرام الصحيح في لزوم الاتمام وكذلك الكتابة والخلع يترتب عليهما الطلاق والعتق .

وإلى ما يتمكن كالبيع الفاسد فلا يترتب عليه شيء من أحكام الصحيح . فان قيل هلا قلتم ان التصرف في البيع الفاسد مستند[3] الى الأذن كما في العقود الجائزة اذا (فسدت)[4] .

قيل لا يصح لوجهين :

أحدهما : أن (البيع)[5] وضع لنقل الملك بالاذن وصحة التصرف فيه مستفادة [6] من الملك لا من الاذن بخلاف الوكالة فانها موضوعة للاذن .

(وثانيهما)[7] : أن الاذن في البيع مشروط بسلامة عوضه فاذا لم يسلم العوض انتفى الاذن ، والوكالة اذن مطلق بغير شرط .

[الاعتبار] التاسع :

لا يجوز أن يجمع على العين عقدان لازمان في محل واحد ويجوز باعتبارين .

واعلم أن ايراد العقد على العقد ضربان :

(الاول)[8] أن يكون قبل لزوم الأول واتمامه فهو ابطال للأول ان صدر من

(١) في (ب ، د) (بالفساد) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) في (د) (مسند) .
(٤) في (د) (أسندت) .
(٥) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (المبيع) .
(٦) في (ب ، د) (مستفاد) .
(٧) في (د) (ثانيهما) .
(٨) في (ب ، د) (أحدهما) .

البائع ، كما لو باع المبيع (في)[1] زمن الخيار ، أو آجره أو أعتقه فهو فسخ ، وامضاء للأول ان صدر من المشتري هذا (اذا أقبضه)[2] فلا يصح (بيع)[3] المبيع قبل قبضه ، ولو من البائع في الأصح .

الثاني : أن يكون بعد لزومه وتمامه وهو ضربان .

الأول : أن يكون مع غير العاقد الاول ، فان كان فيه (ابطال)[4] لحق الأول (لغا)[5] ، كما (اذا)[6] رهن داره ، ثم باعها بغير اذن المرتهن ، وكذا لو آجرها مدة (يحل)[7] الدين قبل انقضائها ، وان لم يكن فيه (ابطال)[8] للأول صح على الأصح ، كما لو آجر داره ثم باعها من (آخر)[9] يصح ، فان مورد البيع العين والاجارة المنفعة ، وبهذا يضعف قول ابي اسحاق أن المعقود عليه في الاجارة العين ، ولا تنفسخ الاجارة قطعا ، كما لا ينفسخ النكاح ببيع الامة المزوجة من غير الزوج فتبقى في يد المستأجر حتى تنقضي المدة ويتخير المشتري ان جهل ولا أجرة (له)[10]

الثاني : أن يكون مع العاقد الأول ، فاذا كان (موردهما)[11] مختلفا صح قطعا ، كما لو أجر داره ثم باعها من المستأجر صح ، ولا تنفسخ الاجارة (في)[12] الأصح ، بخلاف ما لو تزوج بأمة ثم اشتراها بصح وينفسخ النكاح ، قالوا لأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح فسقط الأضعف بالأقوى واستشكله الرافعي بأن هذا موجود في الاجارة ، وكما (لو)[13] رهنه دارا (ثم أجرها منه فانه يجوز ولا

(١) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٢) في (ب) (إذا قبضه) و(د) [قبضة] بسقوط (إذا) .
(٣) في (د) (مع) .
(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (إبطالاً) .
(٥) هذهالكلمة ذكرت في (ب ود) قطة من الأصل .
(٦) في (د) (لو) .
(٧) في (ب ود) (فحل) .
(٨) في (د) (إبطالاً) .
(٩) في (ب ود) (أجنبي) .
(١٠) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(١١) في (ب ، د) (موردها) .
(١٢) في (د) (على) .
(١٣) هذه الكلمة ذكرت في (ب ، د) وساقطة من الأصل .

وبلغني عن الشيخ « زين الدين[1] الكناني » أنه استدرك أربعة أخر ، وهي الوكالة والإجارة وعقد الجزية والعتق ، ونحتاج لتصويرها ، فالوكالة تفسد بالتعليق ويستفيد بها جواز التصرف ، والباطلة « لاختلال »[2] العاقد لاغية ، كتوكيل الصبي وكذا المرأة في النكاح ، وصورة العتق أن يكون على مال ، لأنه كالطلاق على مال سواء لأنه افتداء . وقد قال الرافعي « انه »[3] لو قال اعتق عبدك عني على خمر أو مغصوب ففعل نفذ العتق « عن »[4] المشتري ، ولزمه قيمة العبد كما في الخلع ويلتحق بذلك الصلح عن الدم ، وصورة الجزية أن تعقد « باخلال »[5] شرط وحكمها أنه لو بقي بعضهم على حكم ذلك العقد عندنا سنة « أو أكثر »[6] وجب عليه لكل سنة دينار ولا يجب المسمى ، وأما الباطلة فبأن يعقدها بعض الآحاد مع الذمى ، فإذا أقام سنة أو أكثر . فهل يلزمه لكل سنة دينار وجهان أحدهما نعم ، كما لو فسد عقد الإمام ، وأصحهما لا ، لأنه لغو ، وصورة « الإجارة »[7] .

الثاني :

فاسدُ كلِّ عقد كصحيحه في الضمان وعدمه ، ومعنى « ذلك »[8] أن ما اقتضى صحيحُه الضمان بعد التسليم كالبيع والقرض والعمل في القراض والإجارة والعارية فيقتضي فاسدُه « أيضا الضمان »[9] ، لأنه أولى بذلك ، وما لا يقتضي صحيحه الضمان بعد التسليم كالرهن والعين المستأجرة والأمانات كالوديعة ،

(١) في (د) « عز الدين الكناني » .
(٢) في (د) « لإخلال » .
(٣) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب) .
(٤) في (د) « على » . (٥) في (د) « باختلال » .
(٦) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « وأكثر » .
(٧) يوجد بياض في الأصل و(ب) و(د) وغيرها من النسخ التي اطلعت عليها بعد كلمة « الإجارة » .
(٨) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٩) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « الضمان أيضاً » .

والتبرع كالهبة والصدقة لا يقتضيه فاسده أيضاً ، لأنه لا جائز أن يكون الموجب له هو العقد ، لأنه لا يقتضيه ولا اليد ، لأنها « انما »[1] جعلت بإذن المالك ، وليس المراد بهذه القاعدة أن كل حال ضمن « فيها العقد »[2] الصحيح ضمن « في مثلها الفاسد »[3] فإن البيع الصحيح لا يجب فيه ضمان المنفعة وإنما يضمن العين بالثمن « والمقبوض »[4] بالبيع الفاسد يجب « فيه »[5] ضمان أجرة المثل للمدة التي « كان في يده »[6] سواء استوفى المنفعة أم « تلفت »[7] تحت يده ، والمهر « في »[8] النكاح الصحيح يجب بالعقد ويستقر بالوطء ، وفي النكاح الفاسد لا يجب إلا بالوطء ، « وفي[9] الإجارة » الصحيحة تجب الأجرة « بعرض العين[10] على المستأجر » وتمكينه منها وإن لم « يقبضه »[11] ، وفي الفاسدة لا تجب بالعرض ، كما قاله صاحب البيان وغيره وكذا يفترقان على وجه في القبض إذا لم ينتفع ففي الصحيحة يضمن الأجرة وفي الفاسدة لا ، والمذهب استواؤهما فيه .

وقد استثنوا من الطرد والعكس صوراً .

أما الطرد « فالأولى »[12] : إذا قال قارضتك على أن الربح كله لي ، فالصحيح أنه قراض فاسد ومع ذلك لا يستحق العامل أجرة في الأصح .

الثانية : إذا ساقاه على أن الثمرة « جميعها لرب المال فكالقراض »[13] .

(١) هذه الكلمة ساقطة من (د) . (٢) في (ب) و(د) « فيها في العقد » .
(٣) في (ب) « في مثلها في الفاسد » وفي (د) « مثلها في الفاسد » .
(٤) في (ب) « وفي المقبوض » .
(٥) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب) .
(٦) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « كان فيه في يده » .
(٧) في (د) « تلف » . (٨) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٩) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « والإجارة » .
(١٠) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « على المستأجر بعرض العين » .
(١١) في (د) « يقتضيه » .
(١٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « فالأول » .
(١٣) في (د) « جميعها تكون للمالك فكالقراض » .

وبلغني عن الشيخ « زين الدين[1] الكتاني » أنه استدرك أربعة أخر ، وهي الوكالة والإجارة وعقد الجزية والعتق ، ونحتاج لتصويرها ، فالوكالة تفسد بالتعليق ويستفيد بها جواز التصرف ، والباطلة « لاختلال »[2] العاقد لاغية ، كتوكيل الصبي وكذا المرأة في النكاح ، وصورة العتق أن يكون على مال ، لأنه كالطلاق على مال سواء لأنه افتداء . وقد قال الرافعي « انه »[3] لو قال اعتق عبدك عني على خمر أو مغصوب ففعل نفذ العتق « عن »[4] المشتري ، ولزمه قيمة العبد كما في الخلع ويلتحق بذلك الصلح عن الدم ، وصورة الجزية أن تعقد « باخلال »[5] شرط وحكمها أنه لو بقي بعضهم على حكم ذلك العقد عندنا سنة « أو أكثر »[6] وجب عليه لكل سنة دينار ولا يجب المسمى ، وأما الباطلة فبأن يعقدها بعض الآحاد مع الذمي ، فإذا أقام سنة أو أكثر . فهل يلزمه لكل سنة دينار وجهان أحدهما نعم ، كما لو فسد عقد الإمام ، وأصحها لا ، لأنه لغو ، وصورة « الإجارة »[7] .

الثاني :

فاسدُ كلِّ عقد كصحيحه في الضمان وعدمه ، ومعنى « ذلك »[8] أن ما اقتضى صحيحُه الضمان بعد التسليم كالبيع والقرض والعمل في القراض والإجارة والعارية فيقتضي فاسدُه « أيضا الضمان »[9] ، لأنه أولى بذلك ، وما لا يقتضي صحيحه الضمان بعد التسليم كالرهن والعين المستأجرة والأمانات كالوديعة ،

(1) في (د) « عز الدين الكتاني » .
(2) في (د) « لإخلال » .
(3) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب) .
(4) في (د) « على » .
(5) في (د) « باختلال » .
(6) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « وأكثر » .
(7) يوجد بياض في الأصل و(ب) و(د) وغيرها من النسخ التي اطلعت عليها بعد كلمة « الإجارة » .
(8) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(9) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « الضمان أيضاً » .

والتبرع كالهبة والصدقة لا يقتضيه فاسده أيضاً ، لأنه لا جائز أن يكون الموجب له هو العقد ، لأنه لا يقتضيه ولا اليد ، لأنها « انما »[1] جعلت بإذن المالك ، وليس المراد بهذه القاعدة أن كل حال ضمن « فيها العقد »[2] الصحيح ضمن « في مثلها الفاسد »[3] فإن البيع الصحيح لا يجب فيه ضمان المنفعة وإنما يضمن العين بالثمن « والمقبوض »[4] بالبيع الفاسد يجب « فيه »[5] ضمان أجرة المثل للمدة التي « كان في يده »[6] سواء استوفى المنفعة أم « تلفت »[7] تحت يده ، والمهر « في »[8] النكاح الصحيح يجب بالعقد ويستقر بالوطء ، وفي النكاح الفاسد لا يجب إلا بالوطء ، « وفي »[9] الإجارة الصحيحة تجب الأجرة « بعرض العين[10] على المستأجر » وتمكينه منها وإن لم « يقبضه »[11] ، وفي الفاسدة لا تجب بالعرض ، كما قاله صاحب البيان وغيره وكذا يفترقان على وجه في القبض إذا لم ينتفع ففي الصحيحة يضمن الأجرة وفي الفاسدة لا ، والمذهب استواؤهما فيه .

وقد استثنوا من الطرد والعكس صوراً .

أما الطرد « فالأولى »[12] إذا قال قارضتك على أن الربح كله لي ، فالصحيح أنه قراض فاسد ومع ذلك لا يستحق العامل أجرة في الأصح .

الثانية: إذا ساقاه على أن الثمرة « جميعها لرب المال فكالقراض »[13] .

(1) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(2) في (ب) و(د) « فيها في العقد » .
(3) في (ب) « في مثلها في الفاسد » وفي (د) « مثلها في الفاسد » .
(4) في (ب) « وفي المقبوض » .
(5) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل و(ب).
(6) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « كان فيه في يده » .
(7) في (د) « تلف » .
(8) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(9) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « والإجارة » .
(10) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « على المستأجر بعرض العين » .
(11) في (د) « يقتضيه » .
(12) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « فالأول » .
(13) في (د) « جميعها تكون للمالك فكالقراض » .

عليه فلا فائدة له في رده وأصحهما له الرد[1] لأن مشتريه ربما « يرضى »[2] به فلا يرده .

الرابع :

الفسوخ لا يدخلها خيار .

ولهذا لا يثبت الخيار في الاقالة ان قلنا فسخ وان قلنا بيع ثبت.كذا جزم به الرافعي،ثم قال،ومن اختار عين ماله المبيع من المفلس لزمه ولا خيار « فيه »[3] ، وقيل له الخيار مادام في المجلس وهو « شبيه »[4] بالخلاف في الشفيع انتهى .

ولم يطرد هذا الخلاف في الاقالة على القول بأنها فسخ لثبوتها بالتراضي بخلاف المفلس .

ولو تقايل البائع والمشتري ثم اطلع البائع على عيب به حدث في يد المشتري قبل الاقالة إن قلنا فسخ لم يكن له رد الاقالة وان قلنا بيع له رد الاقالة ان كان جاهلا .

ولك أن تعبر عن هذه القاعدة بأن الفسخ لا يقبل الفسخ .

« ومنه[5] ما » في فتاوى البغوي لو فسخ المشتري « البيع »[6] بعيب قديم ، وكان حدث عنده عيب ولم يعلم به البائع ثم علم به بعد « ان أنفسخ »[7] فليس

(١) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و(د).

(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « رضى ».

(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « فله » .

(٤) في (ب) « مشبه » .

(٥) في (د) « ومنها قال » وفي صلب النسخة (ب) « ومنها » وفي هامشها « ومنه ما » كما في الأصل وفوقها « ص » وقد ذكر الناسخ أن الحرف « ص » يعني به المصنف .

(٦) هكذا في (ب) وفي (د) « المبيع » وساقطة من الأصل .

(٧) في صلب النسخة « البيع » وفي هامشها « الرد » .

له فسخ الرد ، لأن الفسخ لا يقبل الفسخ بل يرجع بالأرش ، كما لو تقايل ثم علم عيبا ، ويحتمل أن يثبت للبائع فسخ الرد وهو الأصح ، إذا لم يرضَ به البائع .

ومثله قولهم إذا قلنا « يمتد »[1] خيار التصرية ثلاثة أيام فاطلع على العيب بعد « ثلاث »[2] ، لا رد له ، قال بعضهم وينبغي أن يثبت الرد ويكون على الفور بعد الثلاث ، لأن التصرية عيب انتهى وبه صرح الماوردي ، فقال إذا علم بها بعد الثلاث رد ، كسائر العيوب وإنما الثلاث فسحة له إذا علم « التصرية »[3] فيها فله تأخيرها .

واعلم أن الفسخ والانفساخ إنما يكون في العقود دون الفسوخ ، وكذا العزل والانعزال ، كما اقتضاه كلام الرافعي في كتاب الوديعة حيث قال « لو »[4] عزل المودع نفسه فوجهان إن قلنا الوديعة عقد ارتفعت أو مجرد إذن فالعزل لغو ، كما لو أذن في تناول طعامه للضيفان ، فقال بعضهم عزلت نفسي فيلغو قوله .

قلت:وهذا الخلاف في أمين المالك ، أما الأمانات الشرعية فلا تقبل الفسخ بالاتفاق ، كما يقتضيه كلام الروياني ، فلو قال فسخت الأمانة كان على الأمانة، فمتى لم يرد حتى هلكت قبل القدرة على ردها لا ضمان وبما « يبني »[5] على هذا أن ناظر الوقف إذا عزل نفسه لا ينعزل على هذا المأخذ ، لأنه ليس بعقد .

وفي فتاوي البغوي لو جعل أحد المتبايعين الخيار لأجنبي فقال الوكيل « عزلت نفسي لا ينعزل إلا أن يقول ألزمت العقد فيلزم كما لو علق الطلاق بمشيئة فلان فقال فلان »[6] عزلت نفسي عن أن يكون الطلاق بمشيئتي فلا يصح بل متى شاء وقع .

(١) في (د) « بمثل » .

(٢) في (د) « الثلاث » .

(٣) في (ب) « المشتري » .

(٤) في (ب) « ولو » وساقطة من (د).

(٥) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « ينبني » .

(٦) ما بين القوسين ساقط من (د).

* يغتفر في الشيء إذا كان تابعاً ما لا يغتفر إذا كان مقصوداً *

كما في الشفعة لا تثبت في الأبنية والأشجار بطريق الأصالة وتثبت تبعاً للأرض إذا بيعت معها .

وكما في المزارعة على غير النخيل والعنب (تثبت)[1] تبعاً لهما ، وكما إذا قطعت يد المحرم لا فدية عليه للشعر الذي عليها والظفر لأنهما (هنا)[2] تابعان غير مقصودين بالإبانة . وعلى قياس هذا لو كشطت جلدة الرأس فلا فدية.ويشبه هذا ما لو كان تحته امرأتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الصغيرة الكبيرة فإنه يبطل النكاح ويجب المهر ، ولو قتلتها لا يجب المهر لأن البضع تابع عند القتل غير مقصود ولا يجوز توكيل المرأة في الاختيار في النكاح إذا أسلم الكافر على أكثر من أربع (نسوة)[3] لأن الفروج لا تستباح بقول النساء ، وفي الاختيار للفراق وجهان لأنه أن تعين اختيار الأربع للنكاح فليس أصلا فيه بل تابعاً فاغتفر .

ولو أذن السيد لعبده في النكاح وأطلق فزاد على مهر المثل فإن الزيادة تجب في ذمته يتبع بها إذا عتق بلا خلاف ولا يقال (هلا جرى)[4] في ثبوت هذه الزيادة في ذمة العبد خلاف كما جرى في ضمان العبد بغير إذن سيده لأن الالتزام ها هنا جرى في ضمن عقد مأذون فيه .

وقد يمنع الشيء مقصوداً وإذا حصل في ضمن عقد لم يمتنع .

ونظيره:يصح خلع العبد قولاً واحداً ويمنع من تمليك السيد بعقد الهبة في الأصح . والصلاة على غير الأنبياء تجوز تبعاً لهم وفي جوازها استقلالاً أوجه

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وسقطت من الأصل و(د) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .
(٣) هذه الكلمة ذكرت في (د) وسقطت من الأصل و(ب) .
(٤) في (د) (هذا أحرى) .

أصحها الكراهية . وفي تعليق الشيخ أبي حامد لو استأجر بئراً (ليستقي)[1] منها لم يصح ، ولو أكرى داراً ليسكنها وفيها بئر ماء جاز أن (يستقي)[2] منها تبعاً .

* يغتفر في المعاملة مع العاقد ما لا يغتفر مع غيره *

كما لو أجر داراً لم تجز اجارتها على المنفعة المستقبلة من آخر ويجوز من المستأجر في الأصح لأن التسليم ممكن والاستيفاء متصل (تابع)[3] . وحيث أبطلنا المخابرة فتجوز إذا كان بين النخيل بياض يسير لا يمكن سقي النخيل إلا بسقيه فيعقد على المساقاة والمخابرة تبعاً وإن أفرد المساقاة على النخيل ثم أراد عقد المخابرة في ذلك البياض فإن كان من أجنبي لم يجز وإن كان مع العامل في المساقاة جاز في الأصح لأن الجميع يحصل لواحد فهو كما لو جمع بينهما (في)[4] صفقة واحدة .

وقريب منه:بيع الثمرة قبل بدو الصلاح لا يجوز من غير مالك النخيل ويجوز من مالكها في الأصح.وبيع الوارث رقبة الموصى بمنفعته أبداً للموصى له يصح في الأصح بخلاف بيعه من غيره .

ولو اختلط حمامه بحمام غيره وعسر التمييز لم يصح بيع احدهما وهبته شيئاً منه لثالث ، ويجوز لصاحبه في الأصح ، وبيع المستأجرة من المستأجر يجوز قطعاً ، ومن غيره خلاف ، وبيع المبيع قبل قبضه يجوز من البائع على وجه ويمتنع من غيره قطعاً .

قلت:وقد تنعكس هذه القاعدة في صورتين :

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ليسقي) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (يسقي) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .

الموافقات

في

أصول الشريعة

لأبي إسحق الشاطبي

وهو إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المتوفى سنة ٧٩٠ هـ

(وعليه شرح جليل)
لتحرير دعاويه وكشف مراميه ، وتخريج أحاديثه ، ونقد آرائه نقداً علمياً
يعتمد على النظر العقلي وعلى روح التشريع ونصوصه

بقلم
حضرة صاحب الفضيلة الأستاذ الكبير شيخ علماء دمياط
الشيخ عبد الله دراز

وقد عني بضبطه وترقيمه ووضع تراجمه
الأستاذ محمد عبد الله دراز المدرس بقسم التخصص بالأزهر الشريف

يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بأول شارع محمد علي بمصر

فهو على الله ما يقولون وأحل ذبائحهم . يريد والله أعلم ان الآية لم يخص عمومها وان وجد هذا الخاص المنافى . وعلم الله مقتضاه ودخوله تحت عموم اللفظ ومع ذلك فحل ماليس فيه عارض وما هو فيه لكن بحكم العفو عن وجه المنافاة .
والى نحو هذا يشير قوله عليه السلام «(وعفا عن أشياء رحمة بكم لا عن نسيان فلا تبحثوا عنها » وحديث الحج أيضاً مثل هذا حين قال(أحجتنا هذا العامنا أو للأبد) لان اعتبار اللفظ يعطى انه للابد فكره عليه السلام سؤاله وبين له علة ترك السؤال عن مثله . وكذلك حديث « أن أعظم المسلمين فى المسلمين جرما » الخ يشير الى هذا المعنى • فن السؤال عما لم يحرم ثم يحرم لأجل المسألة انما يأتى فى الغالب من جهة إبداء وجه [1] فيه يقتضى التحريم مع أن له أصلا يرجع اليه فى الحلية وان اختلفت نزوعه فى أنفسها أو دخلها معنى يخيل الخروج عن حكم ذلك الأصل • ونحو حديث « ذروني [2] ماتركتكم» وأشباه ذلك

والثانى كما فى الاشياء التى كانت فى أول الاسلام على حكم الاقرار ثم حرمت بعدذلك بتدريج كالخمر • فانها كانت معتادة الاستعمال فى الجاهلية ثم جاء الاسلام فتركت على حالها قبل الهجرة وزمانا بعد ذلك • ولم يتعرض فى الشرع للنص على حكمها حتى نزل (يسألونكَ عن الخمر والميسر) فبين مافيها من المنافع والمضار وان الاضرار فيها أكبر من المنافع • وترك الحكم الذى اقتضته المصلحة وهو التحريم • لان القاعدة الشرعية ان المفسدة اذا أربَتْ على المصلحة فالحكم للمفسدة • والمفاسد ممنوعة [3] فبان وجه المنع فيهما غير انه لما لم ينص على المنع وان ظهر وجهه تمسكوا بالبقاء مع الأصل الثابت لهم بمجارى العادات • ودخل لهم تحت العفو الى أن نزل مافى سورة المائدة من قوله تعالى (فاجتنبوه) فحينئذ

(١) أى فهو يسكت عنه أى يترك الاستفصال فيه مع وجود مظنته
(٢) فلا يستقصوا فيترتب على ذلك تفصيل لا يكون فيه مصلحتكم
(٣) ولذا قال بعضهم ان التحريم بدأ من هذه الآية لأنه ذكر ما يقتضى الحرمة لكن لما لم ينص تمسكوا بالأصل بمقتضى العادة فكان عفوا

استقر حكم التحريم • وارتفع العفو • وقد دل على ذلك قوله تعالى (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جُنَاحٌ فيما طعموا) الآية • فانه لما حرمت قالوا كيف بمن مات وهو يشربها فنزلت الآية • فرفع الجناح هو معنى [1] العفو • ومثل ذلك الربا المعمول به فى الجاهلية وفى أول الاسلام • وكذلك بيوع الغرر الجارية بينهم كبيع المضامين والملاقيح • والثمر قبل بدو صلاحه • وأشباه ذلك كلها كانت مسكوتا عنها • وما سكت عنه فهو فى معنى العفو • والنسخ بعدذلك لا يرفع هذا المعنى لوجود جملة منه باقية الى الآن على حكم اقرار الاسلام كالقراض والحكم فى الخنثى بالنسبة الى الميراث وغيره • وماأشبه ذلك مما نبه عليه العلماء • والثالث كما فى النكاح والطلاق والحج والعمرة وسائر أفعالها الا ما غيروا فقد كانوا يفعلون ذلك قبل الاسلام • فيفرقون بين النكاح والسفاح • ويطلقون ويطوفون بالبيت أسبوعا • ويمسحون الحجر الاسود • ويسعون بين الصفا والمروة • ويلبون ويقفون بعرفات • ويأتون مزدلفة • ويرمون الجمار ويعظمون الأشهر الحرم ويحرمونها • ويغتسلون من الجنابة • ويغسلون موتاهم ويكفنونهم ويصلون عليهم • ويقطعون السارق ويصلبون قاطع الطريق الى غير ذلك مما كان فيهم من بقايا ملة أبيهم ابراهيم • فكانوا على ذلك الى ان جاء الاسلام فبقوا على حكمه حتى أحكم الاسلام منه ماأحكم • وانتسخ ماخالفه فدخل ما كان قبل [2] ذلك فى حكم العفو مما لم يتجدد فيه خطاب زيادة على التلقى من الاعمال المتقدمة • وقد نسخ منها مانسخ وأبقى منها ماأبقى على المعهود الاول • فقد ظهر بهذا البسط مواقع العفو فى الشريعة وانضبطت والحمدلله على أقرب ما يكون أعمالاً لأدلته الدالة على ثبوته • الا أنه بقى النظر فى العفو هل هو حكم أم لا • واذا قيل حكم فهل يرجع الى خطاب التكليف • أم الى خطاب الوضع • هذا محتمل كله • ولكن لما لم يكن مما

(٤) تنبه لهذا فهو يؤيد ماقلناه فى معنى العفو وأن الاصل فيه الحكم الاخروى والاحكام الدنيوية ان وجدت تكون تابعة له
(١) مما استمروا عليه مدة ثم نسخ

أو لا يرد ألبتة ، أو يرد أحدهما دون الآخر . والأول غير صحيح ، إذ قد فرضناهما متلازمين ، فلا يمكن الامتثال فى التلبس بهما ، لاجتماع الأمر والنهى . فمن حيث أخذ فى العمل صادمه النهى عنه ، ومن حيث تركه صادمه الأمر ، فيؤدى الى اجتماع الأمر والنهى على المكلف فعلًا أو تركًا (١) ، وهو تكليف بما لا يطاق وهو غير واقع (٢) ، فما أدى اليه غير صحيح . والثانى كذلك أيضاً ؛ لأن الفرض أن الطلبين توجها فلا يمكن ارتفاعهما معاً . فلم يبق إلا أن يتوجه أحدهما دون الثانى . وقد فرضنا أحدهما متبوعا وهو المقصود أولًا ، والآخر تابعاً وهو المقصود ثانياً ، فتعين توجه ما تعلق بالمتبوع ، دون ما تعلق بالتابع ، ولا يصح العكس لأنه خلاف المعقول

(والثالث) الاستقراء من الشريعة ؛ كالعقد على الأصول مع منافعها (٣) وغلاتها ، والعقد على الرقاب مع منافعها وغلاتها ، فإن كل واحد منهما مما يقصد فى نفسه ، فللإنسان أن يتملك الرقاب ويتبعها منافعها ، وله أيضاً أن يتملك أنفس المنافع خاصة ، وتتبعها الرقاب من جهة استيفاء المنافع ، ويصح القصد الى كل واحد منهما . فمثل هذه الأمثلة يتبين فيها وجه التبعية بصور لا خلاف فيها . وذلك أن العقد فى شراء الدار أو الفدان أو الجنة أو العبد أو الدابة أو الثوب وأشباه ذلك جائز بلا خلاف ، وهو عقد على الرقاب لا على المنافع التابعة لها ؛ لأن المنافع قد تكون موجودة (٤) ، والغالب أن تكون وقت العقد معدومة ، وإذا كانت معدومة

(١) أى أن فعل أو ترك فكل منهما إذا أخذ به صادمه الآخر فيجتمع عليه الأمر والنهى معا

(٢) أى وموضوع المسألة ليس فرضيا وعقليا فقط ، بل هو واقع ، كالأمثلة

(٣) أى التى قد لا تكون موجودة وقت العقد بل قد لا توجد أصلا وذلك مما كان يقتضى فساد العقد لو انفردت لكنها لما كانت تابعة للمقصود الأصلى جاز العقد عليها مع المتبوع فلم تعتبر جهة النهى وهى ما فيها من الغرر والجهالة

(٤) وسيأتى أن هذه قسمان أحدهما حكمه حكم المعدومة أيضا

امتنع العقد عليها ، للجهل بها من كل جهة ومن كل طريق : إذ لا يدرى مقدارها ولا صفتها ولا مدتها ولا غير ذلك ، بل لا يدرى هل توجد من أصل أم لا ، فلا يصح العقد عليها على فرض انفرادها (١) ، للنهى عن بيع الغرر والمجهول ؛ بل العقد على الأبضاع (٢) لمنافعها جائز ، ولو انفرد العقد على منفعة البضع (٣) لامتنع مطلقاً إن كان وطئا ، ولامتنع فيما سوى البضع أيضاً إلا بضابط يخرج المعقود عليه من الجهل الى العلم ، كالخدمة والصنعة وسائر منافع الرقاب المعقود عليها على الانفراد ، والعكس كذلك (٤) أيضاً ، كمنافع الأحرار ، يجوز العقد عليها فى الإجارات على الجملة (٥) باتفاق ، ولا يجوز العقد على الرقاب باتفاق (٦) ، ومع ذلك فالعقد على المنافع فيه يستتبع العقد على الرقبة ، إذ الحر محجور عليه زمن استيفاء المنفعة من رقبته بسبب العقد ، وذلك أثر كون الرقبة معقوداً عليها لكن بالقصد الثانى ،

(١) أى ولكن مع تبعيتها للرقاب يكون النهى ساقط الاعتبار شرعا

(٢) جمع بضع بالضم وهو الفرج . فالكلام على تقدير مضاف أى ذوات الفرج والواقع أن العقد على الرقيق مطلقا إنما هو لمنافعه . وليس لمالكه التصرف فى ذاته كسائر مملوكاته

(٣) على تقدير مضاف كسابقه : أما فى قوله (سوى البضع) فلا يحتاج لتقدير سواء أكان بالمعنى السابق أم كان بمعنى الوطء ، أى فالعقد على ذات الرقيق ورقبته جعل منافعه من الوطء وغيره مباحة مطلقا ، لكونها تابعة للذات ولو كانت وحدها لامتنعت إما مطلقا كالوطء ، وإما إذا لم تستوف شرطها من تعينها بضابط يميزها وهذا الموضع هو الذى سيقول فيه فى الجواب عن الاشكال الثانى (وظهر لك حكمة الشارع فى إجازة ملك الرقاب الخ)

(٤) أى فيصح العقد على ذات الرقيق وتتبعه المنافع التى منها البضع : ولو انفرد هذا لمنع . والحر يصح العقد على منافعه وتتبعه ذاته ، ولو انفردت ذاته لم يصح العقد عليها . والبضع فى الأولى تابع ، والرقبة فى الثانى تابعة ، فلم يؤخذ فيهما بدليل النهى

(٥) أى إذا وجد الضابط المذكور

(٦) لأنه تملك والحر لا يملك

فى إسقاط وجوب الوضوء لكل صلاة مع وجود الخارج ، وزوال الشمس أوغروبها أو طلوع الفجر سبباً فى إيجاب تلك الصلوات ، وما أشبه ذلك . والشرط كـكون الحول شرطاً فى إيجاب الزكاة ، والبلوغ شرطاً فى التكليف مطلقاً ، والقدرة على التسليم شرطاً فى صحة البيع ، والرشد شرطاً فى دفع مال اليتيم اليه ، وارسال الرسل شرطاً فى الثواب والعقاب ، وما كان نحوذلك. والمانع ككون الحيض مانعاً من الوطء والطلاق والطواف بالبيت ووجوب الصلوات وأداء الصيام، والجنون مانعاً من القيام بالعبادات و إطلاق التصرفات ، وما أشبه ذلك

وأما الضرب الثانى فله نظران: نظر من حيث هو مما يدخل[1] تحت خطاب التكليف، مأموراً به أو منهياً عنه، أومأذونا فيه، من جهة اقتضائه للمصالح أوالمفاسد جلباً أو دفعاً ، كالبيع[2] والشراء للانتفاع، والنكاح للنسل، والانقياد[3] للطاعة لحصول الفوز، وما أشبه ذلك. وهو بين . ونظر من جهة مايدخل[4] تحت خطاب الوضع اما سبباً أو شرطاً أو مانعاً . أما السبب فمثل كون النكاح سبباً فى حصول التوارث بين الزوجين وتحريم المصاهرة وحلية الاستمتاع ، والذكاة سبباً لحلية الانتفاع بالأكل ، والسفر سبباً فى إباحة القصر والفطر ، والقتل والجرح سبباً للقصاص ، والزنى وشرب الخمر والسرقة والقذف أسبابا لحصول تلك العقوبات ، وما أشبه ذلك . فان هذه الأمور وضعت أسباباً لشرع تلك المسببات . وأما الشرط فمثل

(١) و(٢) أى بقطع النظر عن كونه يترتب عليه مشروعية حكم أو وضعه. وبهذا الاعتبار لا يكون داخلا معنا فى بحثنا لان بحثنا خاص بالافعال من حيث كونها يشرع الحكم أو يوضع لاجلها. فالبيع والشراء وضعا سببا شرعيا فى حل الانتفاع لا للنفس الانتفاع. وكذا النكاح لم يكن سببا شرعيا أو شرطا للنسل

(٣) أى فان الانقياد لفعل الطاعة الذى وان ترتب عليه مصلحة الفوز فى الآخرة الا أنه لا يعد حصول الفوز حكما شرعيا حتى يكون مما دخل تحت النظر الثانى . ومثله يقال فى الانقياد بالنسبة للوصف بالطاعة والعد من الطائعين

(٤) أى انه فى النظر الأول لوحظ فيه أنه داخل تحت خطاب التكليف بقطع النظر عن كونه سببا أو شرطا مثلا أما الثانى فالنظر فيه الى جهة كونه شرطا الخ مع كونه فى كل من النظرين داخلا تحت خطاب التكليف كما ترشد اليه الامثلة فى كليهما والضرب الثانى أمثلته جميعها واضحة لانها أفعال داخلة تحت مقدور المكلف وشرع أو وضع لاجلها احكام أخرى. فكانت سببا لها أو شرطا أو مانعا

كون النكاح شرطاً فى وقوع الطلاق أو فى حل مراجعة المطلقة ثلاثاً، والاحصان شرطاً فى رجم الزانى ، والطهارة شرطاً فى صحة الصلاة ، والنية شرطاً فى صحة العبادات . فان هذه الأمور وما أشبهها ليست بأسباب ولكنها شروط معتبرة فى صحة تلك المقتضيات . وأما المانع فككون نكاح الأخت مانعاً من نكاح الأخرى، ونكاح المرأة مانعاً من نكاح عمتها وخالتها ، والايمان مانعاً من القصاص للكافر ، والكفر مانعاً من قبول الطاعات ، وما أشبه ذلك . وقد يجتمع فى الأمر الواحد أن يكون سبباً وشرطاً ومانعاً ؛ كالايمان هو سبب فى الثواب ، وشرط فى وجوب الطاعات أو فى صحتها . ومانع من القصاص منه للكافر . ومثله كثير. غير أن هذه الأمور الثلاثة لا تجتمع للشيء الواحد . فاذا وقع سببا لحكم شرعى فلا يكون شرطا فيه نفسه ولا مانعاً له لما فى ذلك من التدافع . وانما يكون سبباً لحكم وشرطاً لآخر ومانعاً لآخر . ولا يصح اجتماعها على الحكم الواحد، ولا اجتماع اثنين منها من جهة واحدة ؛ كما لا يصح ذلك فى أحكام خطاب التكليف

المسألة الثانية

مشروعية الأسباب[1] لا تستلزم مشروعية المسببات وان صح التلازم بينهما عادة . ومعنى ذلك ان الاسباب اذا تعلق بها حكم شرعى من اباحة أوندب أو منع أو غيرها من أحكام التكليف فلا يلزم أن تتعلق تلك الاحكام بمسبباتها.

(١) محصل المسألة أن المسببات عن الامور التكليفية لا يلزم أن تأخذ حكمها من اباحة او منع مثلا بل قد تكون المسببات غير داخلة فى مقدور العبد كازهاق الروح ونفس الاحراق ووجود الرزق فهذه لا يعقل فيها تعلق حكم شرعى بها فضلا عن نفس الحكم الذى تعلق بسببها . وقد تكون فى مقدوره ولكنها تأخذ حكما آخر كاكل لحم الخنزير المسبب عن ذبحه فذبحه ليس بحرام ولكن مسببه وهو أكل لحمه حرام. ومشترى الحيوان مباح ولكن مسببه وهو النفقة عليه واجبة . وقد يكون المسبب مقدوراً عليه وآخذاً حكم السبب وذلك كتحريم الربا وتحريم ماتسبب عنه وهو الانتفاع بمال الربا. والذكاة مباحة ولازمها وهو الاكل من المذبوح مباح. وهكذا. فالذى يقرره هنا هو أنه لا استلزام بين حكم السبب وحكم المسبب بل قد لا يكون للمسبب حكم شرعى رأساً. فعليك بتطبيق مايذكره فى المسألة على هذا والتوفيق بين مايظهر ببادىء الرأى مخالفاً له

اباحة عقود البيوع والاجارات وغيرها تستلزم اباحة الانتفاع الخاص بكل واحد منها . واذا تعلق بها التحريم كبيع الربا والغرر والجهالة استلزم تحريم الانتفاع المسبب عنها . وكما فى التعدى والغصب والسرقة ونحوها . والذكاة فى الحيوان اذا كانت على وفق المشروع مباحة وتستلزم اباحة الانتفاع . فاذا وقعت على غير المشروع كانت ممنوعة واستلزمت منع الانتفاع... الى أشياء من هذا النحو كثيرة. فكيف يقال ان الأمر بالاسباب والنهى عنها لايستلزم الأمر بالمسببات ولا النهى عنها وكذلك فى الاباحة ؟

لانا نقول هذا كله لا يدل على الاستلزام من وجهين :

أحدهما أن ما تقدم من الأمثلة أول المسألة قد دل على عدم الاستلزام وقام الدليل على ذلك . فما جاء بخلافه فعلى حكم الاتفاق لاعلى حكم الالتزام

الثانى أن ما ذكر ليس فيه استلزام بدليل ظهوره فى بعض تلك الامثلة. فقد يكون السبب مباحاً والمسبب مأمور به . فكما نقول فى الانتفاع بالمبيع انه مباح، نقول فى النفقة عليه انها واجبة اذا كان حيواناً ؛ والنفقة من مسببات العقد المباح . وكذلك حفظ الأموال المتملكة مسبب عن سبب مباح وهو مطلوب . ومثل ذلك الذكاة فانها لاتوصف بالتحريم إذا وقعت فى غير المأكول كالخنزير والسباع العادية والكلب ونحوها، مع أن الانتفاع محرم فى جميعها أو فى بعضها ومكروه فى البعض . هذا فى الأسباب المشروعة . وأما الأسباب الممنوعة فأمرها أسهل [1] لأن معنى تحريمها انها فى الشرع ليست بأسباب . وإذا لم تكن أسباباً لم تكن لها مسببات . فبقى المسبب عنها على أصلها من المنع ؛ لا أن [2] المنع تسبب عن وقوع أسباب ممنوعة. وهذا كله ظاهر فالاصل مطرد والقاعدة مستتبة وبالله التوفيق . وينبنى على هذا الأصل :

---

(١) تقدم انه يتفق فيها ان تكون مسبباتها ممنوعة كالغصب والسرقة. وقد تكون غير متعلق بها حكم شرعى كالقتل مع الموت مثلا. فلا يظهر فرق بين الممنوعة والمأمور بها فى درجة عدم الاستلزام

(٢) يقال مثله فى المامور بها والمباحة مادام الجميع لا استلزام فيه وأنه امر اتفاق

المسألة الثالثة

وهى أنه لا يلزم فى تعاطى الأسباب من جهة المكلف الالتفات الى المسببات ولا القصد اليها ؛ بل المقصود منه الجريان تحت الأحكام الموضوعة لاغير ـ اسباباً كانت أو غير اسباب ، معللة كانت أو غير معللة

والدليل على ذلك ما تقدم من أن المسببات راجعة الى الحاكم المسبب ، وانها ليست [1] من مقدور المكلف . فاذا لم تكن راجعة اليه فراعاته ما هو راجع لكسبه هو اللازم ، وهو السبب ، وما سواه غير لازم . وهو المطلوب

وأيضاً فان [2] من المطلوبات الشرعية مايكون للنفس فيه حظ، والى جهته ميل ؛ فيمنع من الدخول تحت مقتضى الطلب . فقد كان عليه الصلاة والسلام لا يولى على العمل من طلبه، والولاية الشرعية كلها مطلوبة إما طلب الوجوب أو الندب؛ ولكن راعى عليه السلام فى ذلك مالعله يتسبب عن اعتبار الحظ. وشأن طلب الحظ فى مثل هذا أن ينشأ عنه أمور تكره كما سيأتى بحول الله تعالى. بل قد راعى عليه السلام مثل هذا فى المباح ، فقال: « ماجاءك من هذا المال وأنت غير مشرف فخذه» الحديث! [3] فشرط فى قبوله عدم اشراف النفس، فدل على أن أخذه باشراف على خلاف ذلك. وتفسيره فى الحديث الآخر [4] : «من يأخذ مالاً بحقه يبارك له فيه؛ ومن يأخذ مالا بغير حقه فمثله كمثل الذى يأكل ولا يشبع » وأخذه بحقه هو أن لا ينسى حق الله فيه. وهو من آثار عدم اشراف النفس . وأخذه بغير حقه خلاف ذلك . ويبين

---

(١) مما سبق يعلم أنه ليس مطرداً. وان من المسببات ماهو من مقدور المكلف ويتعلق به الخطاب المتعلق بنفس السبب. كالانتفاع بالمبيع فى عقد البيع

(٢) فالولاية الشرعية مثلا لها مسببات كثيرة، وقد يكون القصد الى بعض هذه المسببات مانعاً من التسبب فيها مع كونها مطلوبا شرعيا، كالقصد الى حظوظ نفسه ومنافعه المسببة عن الولاية. فلا تكون الولاية حينئذ مطلوبة شرعاً. وجعل الشارع من أدلة قصد المكلف لحظوظه فيها طلبه لها. فلذلك منع من طلب الولاية منها . واذا كان النظر الى المسبب قد يكون قاضياً بجعل المطلوب شرعا غير مطلوب بل وبجعل المباح غير مباح، فأولى ألا يلزم القصد الى المسبب. يعنى ان القصد الى المسبب قد يضر فضلا عن لزومه. فهو ترق فى الاستدلال على أنه لا يلزم

(٣) بقية الحديث:(ومالا فلا تتبعه نفسك) أخرجه الشيخان

(٤) روى فى الترغيب والترهيب ضمن حديث : (ياحكيم ان هذا المال خضر حلو ، فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه ، ومن أخذه باشراف نفس لم يبارك له فيه ، وكان كالذى يأكل ولايشبع الخ) عن الشيخين والترمذى والنسائى باختصار

رفعه الا بناقض طارىء . ومن نظر الى حكمها أعنى حكم استباحة الصلاة مستصحباً الى أن يصلّى وذلك أمر مستقبل ، فيشترط فيه استصحاب النية الأولى المقارنة للطهارة ؛ وهى بالنية المنافية منسوخة فلا يصح استباحة الصلاة الآتية بها ، لأن ذلك كالرفض المقارن للفعل . ولو قارن الفعل لأثر ، فكذلك هنا . فلو رفض نية الطهارة بعدما أدى بها الصلاة وتم حكمها لم يصح أن يقال إنه يجب عليه استئناف الطهارة والصلاة . فكذلك من صلى ثم رفض تلك الصلاة بعد السلام منها . وقد كان أتى بها على ما أمر به . فإن قال به فى مثل هذا[1] ، فالقاعدة ظاهرة فى خلاف ما قال . والله أعلم وبه التوفيق

هذا حكم الأسباب اذا فعلت باستكمال شرائطها وانتفاء موانعها

وأما اذا لم تفعل الأسباب على ماينبغى ، ولا استكملت شرائطها ولم تنتف موانعها ، فلا تقع مسبباتها شاء المكلف أو أبى ؛ لأن المسببات ليس وقوعها أو عدم وقوعها لاختياره . وأيضاً فان الشارع لم يجعلها أسباباً مقتضية إلا مع وجود شرائطها وانتفاء موانعها . فاذا لم تتوفر لم يستكمل السبب أن يكون سبباً شرعيا ، سواء علينا أقلنا إن الشروط وانتفاء الموانع أجزاء أسباب أم لا ؛ فالثمرة واحدة. وأيضاً لو اقتضت الأسباب مسبباتها وهى غير كاملة بمشيئة المكلف ، أو ارتفعت اقتضاآتها وهى تامة ، لم يكن لما وضع الشارع منها فائدة ، ولكان وضعها عبثاً ؛ لأن معنى كونها أسباباً شرعية هو أن تقع مسبباتها شرعاً . ومعنى كونها غير أسباب شرعاً أن لاتقع مسبباتها شرعاً . فاذا كان اختيار المكلف يقلب حقائقها شرعاً ، لم يكن لها وضع معلوم فى الشرع . وقد فرضناها موضوعة فى الشرع على

(١) أى فان قال ان الوضوء يبطل حتى اذا كان رفضه بعد تمام الصلاة به ، فيكون مخالفا للقاعدة

وضع معلوم . هذا خلف محال ، لما يؤدى اليه مثله . وبه يصح أن اختيارات المكلف لا تأثير لها فى الأسباب الشرعية

فان قيل : كيف هذا مع القول بأن النهى لايدلّ على الفساد ، أو بأنه يدلّ على الصحة ، أو بأنه يفرق بين مايدل على النهى لذاته أو لوصفه ؟ فإن هذه المذاهب تدل على أن التسبب المنهى عنه وهو الذى لم يستكمل الشروط ولا انتفت موانعه يفيد حصول المسبب ، وفى مذهب مالك[1] مايدل على ذلك : فإن البيوع الفاسدة عنده تفيد من أولها شبهة ملك عند قبض المبيع . وأيضا فتفيد الملك بحوالة الأسواق وغير ذلك من الأمور التى لاتفيت العين . وكذلك الغصب ونحوه يفيد عنده الملك وان لم تفت عين المغصوب فى مسائل . والغصب أو نحوه ليس بسبب من أصله . فيظهر أن السبب المنهى عنه يحصل به المسبب ، الا على القول بأن النهى يدل على الفساد مطلقاً

فالجواب أن القاعدة عامة وإفادة الملك فى هذه الأشياء انما هو لأمور أخر خارجة عن نفس العقد الأول . وبيان ذلك لايسع ههنا ، وإنما يذكر فيما بعد هذا ان شاء الله

فصل

﴿ومن الأمور التى تنبنى على ماتقدم﴾ أن الفاعل للسبب عالماً بأن المسبب ليس اليه ، اذا وكله الى فاعله وصرف نظره عنه كان أقرب الى الإخلاص ، والتفويض والتوكل على الله تعالى ، والصبر على الدخول فى الأسباب المأمور بها والخروج عن الأسباب المحظورة ، والشكر ، وغير ذلك من المقامات السنية ، والأحوال المرضية . ويتبين ذلك بذكر البعض ؛ على أنه ظاهر

(١) أى وكما قاله ابو حنيفة وغيره فى عدم الحد ، وفى ثبوت النسب ، فى نكاح المحارم . فقالوا ان هذا ليس حكم العقد وانما هو شىء آخر ، وهو حكم الشبهة بصورة العقد . ولم يقل به الائمة الثلاثة بل أوجبوا الحد وعدم ثبوت النسب

موضعه [١] . والبيوع الفاسدة من هذا النوع ؛ لأن لليد القابضة هنا حكم الضمان شرعا ، فصار القابض كالمالك للسلعة ، بسبب الضمان لا بسبب العقد . فإذا فاتت عينها تعين المثل أو القيمة ؛ وإن بقيت على غير تغير ولا وجه من وجوه الفوت ، فالواجب مايقتضيه النهي من الفساد . فإذا حصل فيها تغير أو نحوه مما ليس بمفيت للعين ، تواردت أنظار المجتهدين : هل يكون ذلك في حكم الفوت جملة بسبب التغير أم لا ؟ فبقى حكم المطالبة بالفسخ . إلا أن في المطالبة بالفسخ حملاً على صاحب السلعة إذا ردت عليه متغيرة [٢] مثلا ؛ كما أن فيها حملاً على المشترى ، حيث أعطى ثمنا ولم يحصل له ماتمنى فيه من وجوه التصرفات التي حصلت في المبيع . فكان العدل النظر فيما بين هذين ؛ فاعتبر في الفوت حوالة الأسواق ، والتغير الذي لم يفت العين ، وانتقال الملك ، وما أشبه ذلك من الوجوه المذكورة في كتب الفقهاء . وحاصلها أن عدم الفسخ ، وتسليط المشترى على الانتفاع ، ليس سببه العقد المنهى عنه؛ بل الطوارىء المترتبة بعده

والغصب من هذا النحو أيضا ؛ فإن على اليد العادية حكم الضمان شرعاً . والضمان يستلزم تعين المثل أو القيمة في الذمة . فاستوى في هذا المعنى مع المالك بوجه ما ، فصار له بذلك شبهة ملك . فإذا حدث في المغصوب حادث تبقى معه العين على الجملة ، صار محل اجتهاد ، نظراً الى حق صاحب المغصوب ، والى الغاصب ؛ إذ لايجنى عليه غصبه أن يحمل عليه في الغرم عقوبة [٣] له ؛ كما أن

(١) وسيأتي في موضوع مراعاة الخلاف بعد الوقوع والنزول ، حتى ان المجتهد يتغير رأيه ويجعل للواقعة بعد النزول حكما ما كان يقول به قبله

(٢) أي بنقص . أما بزيادة فيكون الحمل ـ لو ردت ـ على المشترى ، من هذه الجهة ، ومن الجهة التي أشار اليها المؤلف

(٣) لايظهر فيما اذا كان التغير بارتفاع الاسواق ، ولا في كل ما كانت زيادتها لاترجع الى تكاليفه أو صنعه ، بل كان ناشئا عن حالتها هي بأن كانت عشراء فولدت مثلا فيزيد ثمنها كثيرا . فهذا وأمثاله لا يظهر أن يقال فيه انه تغير يعتد به مفوتا ، ويلزم الغاصب بخصوص القيمة يوم الغصب . لان هذا حمل على خصوص صاحبها ولذلك جرى الخلاف في مثله

المغصوب منه لأيظلم بنقص حقه . فكان في ذلك الاجتهاد بين هذين . فالسبب في تملك الغاصب المغصوب ليس نفس الغصب ؛ بل التضمين أولاً ، منضماً الى ماحدث بعد في المغصوب . فعلى هذا النوع أو شبهه يجرى النظر في هذه الأمور

والمقصود أن الأسباب المشروعة لاتكون أسباباً للمفاسد ، والأسباب الممنوعة لاتكون أسباباً للمصالح . إذ لايصح ذلك بحال

فصل

وعلى هذا الترتيب يفهم حكم كثير من المسائل في مذهب مالك وغيره

ففي المذهب أن من حلف بالطلاق أن يقضى فلانا حقه الى زمان كذا ، ثم خاف الحنث بعدم القضاء ، فخالع زوجته حتى انقضى الأجل ووقع الحنث وليست بزوجة ، ثم راجعها ـ أن الحنث لايقع عليه ، وان كان قصده مذموماً وفعله مذموماً ، لأنه احتال بحيلة أبطلت حقاً . فكانت المخالعة ممنوعة وإن أثمرت عدم الحنث ؛ لأن عدم الحنث لم يكن بسبب المخالعة، بل بسبب أنه حنث ولا زوجة له . فلم يصادف الحنث محلا

وكذلك قول اللخمي فيمن قصد بسفره الترخص بالفطر في رمضان ، أن له أن يفطر وإن كره له هذا القصد ، لأن فطره بسبب المشقة اللازمة للسفر ، لا بسبب نفس السفر المكروه . وإن علل الفطر بالسفر فلاشتماله على المشقة لا لنفس السفر . ويحقق ذلك أن الذي كره له ، السفر الذي هو من كسبه ، والمشقة خارجة عن كسبه . فليست المشقة هي عين المكروه له ، بل سببها ؛ والمسبب هو السبب في الفطر

فأما لو فرض [1] أن السبب الممنوع لم يثمر ما ينهض سبباً لمصلحة ، أو السبب المشروع لم يثمر ما ينهض سبباً لمفسدة ، فلا يكون عن المشروع مفسدة تقصد شرعاً ، ولا عن الممنوع مصلحة تقصد شرعاً . وذلك كحيل [2] أهل العينة في جعل السلعة واسطة في بيع الدينار بالدينارين الى أجل . فهنا طرفان وواسطة: طرف لم يتضمن سبباً ثابتا على حال ، كالحيلة المذكورة . وطرف تضمن سببا قطعا أو ظنا ، كتغيير المغصوب في يد الغاصب ، فيملكه على التفصيل المعلوم . وواسطة لم ينتف فيها السبب ألبتة ، ولا ثبت قطعا [3] . فهو محل أنظار المجتهدين

فصل

هذا كله اذا نظرنا الى هذه المسائل الفرعية بهذا الأصل المقرر . فان تؤملت من جهة أخرى كان الحكم آخر ، وتردد الناظرون فيه ؛ لأنه يصير محلا للتردد . وذلك أنه قد تقرر أن إيقاع المكلف الأسباب في حكم إيقاع المسببات ؛ وإذا كان كذلك اقتضى أن المسبب في حكم الواقع باختياره ، فلا يكون سببا شرعيا ، فلا يقع له مقتضى : فالعاصي بسفره لا يقصر ولا يفطر ؛ لأن المشقة كأنها واقعة بفعله ، لأنها ناشئة عن سببه . والمحتال للحنث بمخالعة امرأته ، لا يخلصه احتياله من الحنث ، بل يقع عليه اذا راجعها . وكذلك المحتال لمراجعة زوجته بنكاح المحلل . وما أشبه ذلك . فهنا اذا روجع الأصلان كانت المسائل في محل الاجتهاد . فمن ترجح عنده أصل قال بمقتضاه والله أعلم

(١) أى فالامثلة المتقدمة جميعها شمرة لذلك

(٢) فالحيلة مدخول فيها على أنها عقدة واحدة فى صورة عقدتين . فليس هناك شيئان احدهما يعتبر سببا ممنوعا أنتج مسببا هو سبب فى مصلحة يعتد بها . بخلاف سائر الأمثلة السابقة فتأمل

(٣) يحسن مراعاة الظن أيضا ، ليتقابل مع سابقه الذى اعتبره فيه ، حتى تصح المقابلة

فصل [1]

ماتقدم فى هذا الأصل نظر فى مسببات الأسباب من حيث كانت الأسباب مشروعة أو غير مشروعة ، أى من جهة ما هى داخلة تحت نظر الشرع ، لا من جهة ما هى أسباب عادية لمسببات عادية . فإنها إذا نظر اليها من هذا الوجه كان النظر فيها آخر . فان قاصد التشفى بقصد القتل متسبب فيما هو عنده مصلحة أو دفع مفسدة . وكذلك تارك العبادات الواجبة ، إنما تركها فراراً من اتعاب النفس ، وقصداً الى الدعة والراحة بتركها . فهو من جهة ما هو فاعل باطلاق ، أو تارك باطلاق ، متسبب فى درء المفاسد عن نفسه ، أو جلب المصالح لها ، كما كان الناس فى أزمان الفترات . والمصالح والمفاسد هنا هى المعتبرة بملائمة الطبع ومنافرته . فلا كلام هنا فى مثل هذا

المسألة الثانية عشرة

الأسباب ـ من حيث هى أسباب شرعية لمسببات ـ إنما شرعت لتحصيل مسبباتها ، وهى المصالح المجتلبة ، أو المفاسد المستدفعة

والمسببات بالنظر الى أسبابها ضربان : أحدهما ماشرعت الأسباب [2] لها ، إما بالقصد الأول وهى متعلق المقاصد الأصلية [3] أو المقاصد [4] الأول

(١) يقصد به ايضاح الأصل السابق فى المسألة ، ويدفع به ما يقال: كيف لا تكون الاسباب الممنوعة سببا للمصالح . والعاقل لا يفعلها الا وهى سبب فى مصالحه وأغراضه ؟ ومحصله أنه ليس المراد بالمصلحة ما هى ملائمة لطبعه أو منافرة . بل ما يعتد بها الشارع ويرتب عليها مقتضياتها

(٢) أى علما أو ظنا بدليل مقابليه وما جاء له فى بيانه لهذا القسم

(٣) سيأتى أنها ما لم يكن فيها حظ للمكلف بالقصد الأول . وانها هى الواجبات العينية والكفائية . ومقابلها ما كان فيه حظ للمكلف ولم يؤكد الشارع فى طلبها احالة على ما جبل عليه طباعه من سد الخلات ونيل الشهوات . وبيانه فى المسألة الثانية من النوع الرابع من المقاصد الشرعية

(٤) مغايرة فى العبارة

تقدم[1] هذا المعنى مبسوطا فى هذا الكتاب . واذا كان كذلك فمن هنا ثبت للعبد حق ولله حق

فأما ما هو لله صرفا[2] فلا مقال فيه للعبد

وأما ماهو للعبد فللعبد فيه الاختيار من حيث جعل الله له ذلك ، لامن جهة أنه مستقل بالاختيار . وقد ظهر بما تقدم آنفاً تخيير العبد فيما هو حقه على الجملة ، ويكفيك من ذلك اختياره فى أنواع المتناولات من المأكولات والمشروبات والملبوسات وغيرها مما هو حلال له ، وفى أنواع البيوع والمعاملات والمطالبات بالحقوق ، فله إسقاطها وله الاعتياض منها والتصرف فيما بيده من غير حجر عليه ، إذا كان تصرفه على ما ألف من محاسن العادات . وإنما الشأن كله فى فهم الفرق بين ما هو حق لله ، وما هو حق للعباد . وقد تقدمت الاشارة اليه فى آخر النوع الثالث من هذا الكتاب . والحمد لله

﴿ المسألة العاشرة ﴾

التحيل بوجه سائغ مشروع فى الظاهر أو غير سائغ على إسقاط حكم أو قلبه إلى حكم آخر ، بحيث لايسقط أو لاينقلب إلا مع تلك الواسطة ، فتفعل ليتوصل بها إلى ذلك الغرض المقصود ، مع العلم بكونها لم تشرع له — فكأن التحيل

(1) أى فى المسألة التاسعة عشرة من النوع الرابع ، والفصل الذى بعدها فى تقسيم الافعال إلى ثلاثة أقسام . فقوله بعد (فى آخر النوع الثالث) غير ظاهر

(2) أى أو كان حقه تعالى مغلبا . وقوله (وما هو للعبد) أى ما كان حقه فيه مغلبا ، كحق المدبر ألا يباع مثلا ، وكالأمور المالية ، وغيرها مما ذكر فى هذه المسألة قبل هذا وما ذكره هنا . فكل هذا حق العبد فيه مغلب ، فله إسقاطه . وعلى هذا يفهم قوله (تخيير العبد فيما هو حقه على الجملة) أى وإن كان فيه حق لله ولكنه غلب حق العبد ، فاجتمع كلام المؤلف أولا وآخرا ، وقوله (فى أنواع المتناولات) أى لا فى جنسها ، فليس له أن يمتنع عن الأكل أو الشرب أو اللباس أو المسكن وما أشبه ذلك . لأن هذا من حق الله ومن الضروريات التى بها إقامة الحياة

مشتمل على مقدمتين : «إحداهما» قلب أحكام الأفعال بعضها الى بعض فى ظاهر الأمر ، « والأخرى » جعل الأفعال المقصود بها فى الشرع معان وسائل الى قلب تلك الاحكام — هل[1] يصح شرعاً القصد اليه والعمل على وفقه ؟ أم لا ؟

وهو محل يجب الاعتناء به . وقبل النظر فى الصحة أو عدمها لا بد من شرح هذا الاحتيال .

وذلك أن الله تعالى أوجب أشياء وحرم أشياء ، إما مطلقا من غير قيد ولا ترتيب على سبب ؛ كما أوجب الصلاة والصيام والحج وأشباه ذلك ، وحرم الزنى والربا والقتل ونحوها ؛ وأوجب أيضا أشياء مرتبة على أسباب ، وحرم أخر كذلك ؛ كإيجاب الزكاة والكفارات والوفاء بالنذور والشفعة للشريك ، وكتحريم المطلقة والانتفاع بالمغصوب أو المسروق ، وما أشبه ذلك . فاذا تسبب المكلف فى اسقاط ذلك الوجوب عن نفسه ، أو فى اباحة ذلك المحرم عليه ، بوجه من وجوه التسبب حتى يصير ذلك الواجب غير واجب فى الظاهر ، أو المحرم حلالا فى الظاهر أيضا ،

فهذا التسبب يسمى «حيلة» و«تحيلاً» ؛ كما لو دخل وقت الصلاة عليه فى الحضر فانها تجب عليه أربعا ، فأراد أن يتسبب فى اسقاطها كلها بشرب خمر أو دواء مُسْبِت ، حتى يخرج وقتها وهو فاقد لعقله كالمغمى عليه ، أو قصرها فأنشأ سفراً ليقصر الصلاة . وكذلك من أظله شهر رمضان فسافر ليأكل ، أو كان له مال يقدر على الحج به فوهبه أو أتلفه بوجه من وجوه الإتلاف كى لايجب عليه الحج ، وكما لو أراد وطء جارية الغير فغصبها وزعم أنها ماتت فقضى عليه بقيمتها فوطئها بذلك ، أو أقام شهود زور على تزويج بكر برضاها فقضى الحاكم بذلك ثم وطئها ، أو أراد بيع عشرة دراهم نقداً بعشرين الى أجل فجعل العشرة ثمناً لثوب ثم باع الثوب من البائع الأول بعشرين الى أجل ، أو أراد قتل فلان فوضع له فى طريقه سبباً مُجهِزاً كإشراع الرمح وحفر البئر ونحو ذلك ، وكالفرار من وجوب الزكاة

(1) الجملة الاستفهامية خبر عن قوله (التحيل بوجه الخ)

وهكذا لا يرتجعها لغرض له فيها سوى الإضرار بها ، وقد جاء فى قوله تعالى : (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فى ذلك إن أرادوا إصلاحا ـ الى قوله : الطَّلاقُ مَرَّتان) ان الطلاق كان فى أول الاسلام الى غير عدد ، فكان الرجل يرتجع المرأة قبل أن تنقضى عدتها ، ثم يطلقها ، ثم يرتجعها كذلك قصداً فنزلت : (الطلاقُ مرَّتان) . ونزل مع ذلك : (ولا يحلُّ لكم أن تأخذوا مما آتيتموهنَّ شيئاً) الآية ! فيمن كان يضارُّ المرأة حتى تفتدى منه ، وهذه كلها حيل على بلوغ غرض[1] لم يشرع ذلك الحكم لأجله ، وقال تعالى : (مِنْ بَعْدِ وصيَّةٍ يُوصى بها أوْ دَيْنٍ ، غيرَ مُضارٍّ) يعنى بالورثة ، بأن يوصى بأكثر من الثلث أو يوصى لوارث احتيالا على حرمان بعض الورثة ، وقال تعالى (ولا تأكُلُوها إسرافاً وبِداراً[2] أنْ يكْبَرُوا) وقوله تعالى (ولا تعضُلوهنَّ لتذهَبوا ببعض ما آتيتموهُن) الآية ! إلى غير ذلك من الآيات فى هذا المعنى

(ومن الأحاديث) : قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يُجْمَعُ بيْنَ مُتفرِّق ولا يفرَّق بين مُجتمع خَشْيَةَ الصَّدقة[3] » فهذا نهى عن الاحتيال لإسقاط الواجب أو تقليله ، وقال[4] : « لا ترْتكبوا ما ارتكبت اليهودُ والنسارى يستحلُّون محارمَ الله بأدْنَى الحيل » وقال[5] : « مَنْ أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن[6] أن تُسْبق فهو قِمار » وقال[7] : « قاتلَ اللهُ اليهودَ حُرِّمَتْ عليهم الشحومُ فجمَلوها[8]

(١) أى من إسقاط حكم أو قلبه إلى حكم آخر بفعل سائغ أو غير سائغ
(٢) أى بناء على أنهما مفعولان لأجله
(٣) تقدم (ج ١ ص ٢٧٥)
(٤) ينظر تخريجه
(٥) تقدم (ج ١ ص٢٧٥)
(٦) أى فهو عالم بأن الرهان على مسابقة ومع ذلك يدخل فى صورة أن الأمر محتمل كما هو الشأن فى عمل المسابقة
(٧) تقدم (ج ١ ص ٢٨٩)
(٨) أذابوها فصارت فى صورة غير صورة الشحم ، ولم يأكلوها هى بل أخذوا أثمانها فانتفعوا بها

وباعوها وأكلوا أثمانَها[1] » . وقال : « ليَشربَنَّ ناسٌ من أُمتى الخمرَ يُسمُّونها بغير اسمها ، يُعزَفُ على رؤوسهم بالمَعازف والمُغنِّيات ، يَخسفُ[2] الله بهم الأرضَ ويَجعلُ منهم القِرَدَة والخنازير » ويروى موقوفا على ابن عباس ومرفوعا : « يأتى على الناسِ زمانٌ يُستحلُّ فيه خمسةُ أشياء بخمسةِ أشياء : يستحِلون الخمر بأسماءٍ يُسمُّونها بها ، والسُّحتَ بالهدية ، والقتلَ بالرهبة ، والزنى بالنكاح ، والربا بالبيع[3] » ، وقال : « إذا ضنَّ الناسُ بالدينار والدِّرهم[4] ، وتبايعوا بالعِينة ، واتَّبعوا أذنابَ البقر ، وتركوا الجهادَ فى سبيلِ الله ، أنزلَ اللهُ بهم بلاءً فلا يرفعُه حتى يُراجعوا دينَهم[5] » ، وقال : « لعنَ اللهُ المحلِّلَ والمحلَّلَ له[6] » ، وقال : « لعنَ اللهُ الرَّاشىَ والمُرْتشى[7] » ونهى عن هدية المديان فقال : « إذا أقرضَ

(١) رواه ابن ماجه وابن حبان والطبرانى فى الكبير والبيهقى وإسناده حسن
(٢) انظره مع ما تقرر من أمن أمته صلى الله عليه وسلم من المسخ والخسف ويكفى أنه موقوف ، وإنما يستشهد المؤلف بأمثاله من باب الاستئناس وضمه إلى القوى فيقوى . وقد ورد فى المصابيح عن أنس فى شأن البصرة (أنه يكون بها خسف وقذف ورجم ومسخ إلى قردة وخنازير . وقد أوصاه صلى الله عليه وسلم أن يكون بضواحيها لا فى داخلها وأسواقها) فعليك باستكمال المقام . ومعروف أنهم يقولون ان الامن فيما عدا ما بين يدى الساعة ، فالتوفيق ميسور
(٣) تقدم (ج ١ ـ ص ٢٩٠)
(٤) أى بخلوا بانفاقهما فى سبيل الله وقوله (وتبايعوا بالعينة) فسرت بأن تبيع الشىء بثمن لأجل ثم تشتريه نقدا بثمن أقل ، فآلت المسألة الى نقد عاجل قليل فى نقد آجل كثير ، وهو الربا بعينه ، وذلك هو الواقع فى قصة زيد بن أرقم
(٥) رواه احمد بهذا اللفظ
(٦) (تقدم ج ١ ـ ص ٢٧٦)
(٧) رواه فى الجامع الصغير بروايتين الاولى (لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم) عن احمد والترمذى والحاكم عن أبى هريرة قال شارحه العزيزى قال

لمطلق الأول، بصورة نكاح زوج غيره، لابحقيقته. فلم يتضمن غرضاً من أغراضه التى شرع لها. وأيضاً فمن حيث كان لأجل الغير، لايمكن فيه البقاء معها عرفاً أو شرطاً. فلم يمكن أن يكون نكاحاً يمكن استمراره. وأيضاً فالنص[1] بمنعه عتيد؛ فيوقف عنده. على أنه لو لم يكن فى نكاح المحلل تراوض ولا شرط، وكان الزوج هو القاصد لذلك، فإن بعض العلماء يصحح هذا النكاح؛ اعتباراً بأنه قاصد الاستمتاع على الجملة، ثم الطلاق. فقد قصد على الجملة مايقصد بالنكاح من أغراضه المقصودة، ويتضمن[2] ذلك العود الى الأول ان اتفق، على قول؛ ولا يتضمنه على قول. وذلك بحكم التبعية. و إن كان هذا من الأقوال المرجوحة، فلا يخلو من وجه من النظر

ومما يدل على أن حل اليمين اذا قصد بالنكاح لايقدح فيه، أنه لو نذر أو حلف على فعل قربة من صلاة أو حج أو عمرة، أو صيام أو ماأشبه ذلك من العبادات، أنه يفعله و يصح منه قربة. وهذا مثله فلو كان هذا من اليمين وشبهه قادحا فى أصل العقد، لكان قادحا فى أصل العبادة؛ لان شرط العبادة التوجه بها الى

(١) (لعن الله المحلل والمحلل له) ولعل هذا هو الوجه الوجيه. والا فالتعليق أشد منه بعدا عن صحة التسبب، لانه لا يترتب عليه مقصد من مقاصد النكاح. بخلاف نكاح التحليل الذى لابد فيه من الوطء وقد يبدو له فلا يفارق كما حصل كثيرا فيكون كقضاء الوطر، ولكن ورد النص فيه بخصوصه لمعنى خاص ومفسدة أخلاقية رأى الشارع دفعها بتحريمه. وأنت إذا تأملت قوله بعد (اذا لم يكن تراوض ولا شرط وكان الزوج هو القاصد فان بعض العلماء يصحح النكاح اعتبارا بأنه الخ) تعلم وجه ماقلنا وان مسألة المنع لا ترجع الى عدم وجود منافع النكاح الشرعية، لانها حاصلة على الجملة. ولا الى القصد، لأنه مع حصول القصد من الزوج وهو صاحب الشأن صح النكاح. فالكلام فى هذا التراوض المهين للزوج والزوجة والمحلل المؤدى الى انحطاط الاخلاق وقبول الجميع ما يشبه الزنا بمن تعتبر زوجة للاول، ومحرما له حتى فى هذا الوقت نفسه فى نظرهم. وهذا أمر يصح أن يرجع فيه للوجدان ليعلم مقدار مايصيب الكرامة وعزة النفس من جرائه.

(٢) أى يتضمن نكاح التحليل ـ مع مقاصد النكاح الاصلية ـ قصده أن تعود إلى الزوج الاول ان كان هناك اتفاق وشرط؛ وقال بعضهم بل لا يتضمن حتى مع الشرط، وانما هو أمر تبعى وليس مقصودا أصليا فلا يمنع صحة العقد

المعبود قصداً بذلك التقرب اليه. فكما تصح العبادة المنذورة أو المحلوف عليها وإن لم يقصد بها إلا حل اليمين ـ وإلا لم يبر فيه ـ فكذلك هنا، بل أولى. وكذلك من حلف أن يبيع سلعة يملكها، فالعقد ببيعها صحيح وإن لم يقصد بذلك إلا حل اليمين. وكذلك ان حلف أن يصيد أو يذبح هذه الشاة أو ماأشبه ذلك

وهذا كله راجع إلى أصلين:

(أحدهما) أن الأحكام المشروعة للمصالح لايشترط وجود المصلحة فى كل فرد من أفراد محالها، وإنما يعتبر أن يكون مظنة[1] لها خاصة.

(والثانى) أن الأمور العادية انما يعتبر فى صحتها أن لاتكون مناقضة لقصد الشارع. ولا يشترط ظهور الموافقة. وكلا الأصلين سيأتى ان شاء الله تعالى

فصل

والقسم الثالث[2] من القسم الأول هو أن يقصد بالسبب مسبباً لايعلم ولا يظن أنه مقصود الشارع أو غير مقصود له. وهذا موضع نظر، وهو محل إشكال واشتباه. وذلك أنا لو تسببنا لأمكن أن يكون ذلك السبب غير موضوع لهذا المسبب المفروض؛ كما أنه يمكن أن يكون موضوعاً له ولغيره. فعلى الأولى يكون التسبب غير مشروع. وعلى الثانى يكون مشروعاً. و إذا دار العمل بين أن يكون مشروعاً أو غير مشروع، كان الإقدام على التسبب غير مشروع

لايقال: إن السبب قد فرض مشروعاً على الجملة؛ فلم لايتسبب به؟

(١) أى على الجملة. والا فنكاح حل اليمين مظنة الا يترتب عليه شىء من مقاصد النكاح المذكورة فيما سبق وأمثالها، وان كان قد يترتب. وقلنا على الجملة أى باعتبار أنه مطلق نكاح أجنبية مستوف للأركان والشروط. وقوله خاصة توكيد للحصر المستفاد من انما

(٢) يظهر أن هذا الموضع يدخل تحت قاعدة الامور المشتبهات

المسألة السابعة

فلا يخلو أن يفعله أو يتركه من حيث هو داخل تحت خطاب التكليف[١] ، مأموراً به أو منهياً عنه أو مخيراً فيه ، أو لا . فإن كان ذلك فلا إشكال فيه ، وتنبني الأحكام التي تقتضيها الأسباب على حضوره ، وترتفع عند فقده ، كالنصاب إذا أنفق قبل الحول للحاجة الى إنفاقه ، أو أبدله للحاجة الى إبقائه ، أو يخلط ماشيته بماشية غيره لحاجته الى الخلطة ، أو يزيلها لضرر الشركة أو لحاجة أخرى ، أو يطلب التحصن بالتزويج لمقاصده ، أو يتركه لمعنى من المعاني الجارية على الانسان ، الى ما أشبه ذلك —

وإن كان[٢] فعله أو تركه من جهة كونه شرطاً ، قصداً لإسقاط حكم الاقتضاء

---

(١) لا يقال موضوع المسألة عام في الضربين وقد خصه بخطاب التكليف فيكون خاصا بالضرب الأول والمسألة قبلها . وهذا لا يناسب فرض المسألة كما لا يناسب الأمثلة الآتية

لأنا نقول ان خطاب الوضع يدخل تحت قوله أو مخيراً فيه وكذا تحت ما قبله من المأمور به والمنهى عنه من حيث إن خطاب الوضع في المسائل الآتية يجعل مسببا عن فعل المخير فيه مثلا كما تقدمت أمثلته ، فان الحول في الزكاة يحصل من امساك المال مدة الحول وهو فعل مخير فيه ، له أن ينفق أو يمسك . والاحصان مرتب على النكاح المخير فيه . وجمع المتفرق وتفريق المجتمع مخير فيه . وكل منهما مترتب عليه خطاب الوضع . فالكلام جار مع فرضه المسألة . فان فعل الشرط لأنه مأمور به أو تركه لأنه منهى عنه ، أو فعله لأنه مخير فيه ، وكان قصده قضاء حاجته ، لا ابطال مسبب شرعى ، فلا كلام في ترتب أحكام الشرط عليه

(٢) أي فان فعل ما يحقق الشرط أو فعل ما يخل به بهذا القصد فانه يكون باطلا لا يترتب عليه أثره . وظاهره ان ذلك جار فيما ترتب عليه ما لا يعد هربا من الأثر . كأن يجمع لتلزمه الزكاة أو يفرق لتلزمه أيضا ، وكذا اذا أبقى النصاب بقصد وجوب الزكاة ، أو فعل موجب الإحصان ليرجم اذا زنى — ظاهره أن هذا لا يترتب عليه أثره لأنه قصد الى الشرط من جهة كونه شرطا بنية اسقاط حكم الاقتضاء السابق على فعل ما يحقق الشرط حتى لا يترتب عليه أثره وهو عدم الزكاة في المثالين الاول والثاني وعدم الرجم في المثال الثالث . ولا يخفى أن هذا الظاهر غير واضح لانه متى بقى

في السبب أن لا يترتب عليه أثره ، فهذا عمل غير صحيح ، وسعى باطل . دلّت على ذلك دلائل العقل والشرع معاً

فمن الأحاديث في هذا الباب قوله ﷺ[١] : « لا يُجمعُ بين متفرّقٍ ولا يفرّقُ بين مجتمعٍ خَشْيةَ الصدقة[٢] » وقال ﷺ[٣] : « البيِّعُ والمبتاعُ بالخيارِ حتى يَتفرّقا الا ان تكونَ صفْقةَ خِيارٍ . ولا يحلُّ له أن يُفارقَهُ خَشْيةَ أن يَستقيلَه » وقال : « مَن أدخلَ فرساً بين فرسَينِ وهو لا يأمَنُ أن تُسبقَ

النصاب الى الحول عنده ولو بهذا القصد لزمته الزكاة . وكذا يقال في بقية الامثلة . فهل تقيد المسألة بما اذا كان الفعل أو الترك قصدا الى إسقاط أثر شرعى لا يراه في مصلحته ، وربما ينافي مقاصد الناس في المألوف عند العقلاء ، فيكون الحكم في المسائل السابقة وأمثالها اعتبار الحالة الواقعة ولو كان القصد مندرجا فيما يقوله المؤلف

(١) جزء من حديث طويل أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي

(٢) فهو فعل منهيا عنه ليخل بشرط الزكاة أو زيادتها . وفي المثال الثاني فعل منهيا عنه ليحل بشرط الخيار . وفي المثال الثالث فعل منهيا عنه وهو إدخال فرس معروف فيها أنها تسبق الخيل ليحقق شرط حوز الرهان وهو السبق فهو مخل بقصد المسابقة ومقترن بقصد حصول الشرط . وكذا يقال في شرط الولاء إنه فعل منهيا عنه بقصد إسقاط حكم الاقتضاء الا يترتب عليه أثره . وكذا البيع وشرط ألا يبيعه المشترى مطلقا أو لغيره مثلا فهذا إسقاط لما يترتب على البيع من حق المشترى في سائر تصرفات الملك . وما بعده قيّد فيه السلف الذى لا يكون الا لله وليس فيه مشاحة ولا ربح بالبيع الذى فيه ذلك فقد خرج السلف بذلك عن مقتضاه . وشرط في شرط كشرط أن يكون الولاء للبائعين في مسألة بريرة حيث اشترطوا في بيعها أن تعتقها واشترطوا في عتقها أن يكون الولاء لهم . والفقهاء استثنوا من عدم جواز البيع والشرط مسألة شرط العتق فقد أجازوها فيتصور فيها شرط في شرط . وكذا فعل اليمين المنهى عنها ليرتب عليها حقا له لم يكن فقد فعل شرطا يترتب عليه القضاء له بغير حقه وقد فعله من جهة كونه شرطاً بالقصد المعلوم وجعل الشارع اليمين على نية المستحلف حتى لا يتمكن الحالف من فعل شرط بهذا القصد الباطل . وآية (ولا يحل لكم الخ) من هذا أيضاً فاذا فعل ما يقتضى نشوزها وعدم قيامها بحدود الله فقد فعل منهيا عنه بقصد حصوله على غرضه من الفدية . وآية شهادة الزور فالشهادة يحقق بها شرطا لحكم القاضى للمشهود له بقصد اسقاط حكم الاقتضاء قبل الشهادة . والتيس المستعار يريد تحقيق شرط عودها للأول بهذا القصد

(٣) هذه الرواية في منتقى الأخبار عن أحمد والدار قطنى وأصحاب السنن الا ابن ماجه ، وأخرجه أيضا البيهقى وحسنه الترمذى

فليس بقمار ، ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن تسبق فهو قمار[1] »
وقال في حديث بريرة حين اشترط أهلها أن يكون الولاء لهم : « من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط[2] » الحديث! «ونهى عليه الصلاة والسلام عن بيع وشرط ، وعن بيع وسلف ، وعن شرط في شرط [3] ، وسائر أحاديث الشروط المنهى عنها ، ومنه حديث : « من اقتطع مال امرئ مسلم بيمينه[4] » وحديث : « ان اليمين على نية المستحلف[5] »

وعليه جاءت الآية : (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلا) الآية • وفي القرآن أيضاً : (ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ان لا يقيما حدود الله) الآية . وآية شهادة الزور والأحاديث فيها من هذا أيضاً . وقال تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وما في معنى ذلك من الاحاديث وقال : (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) وما جاء من أحاديث[6] لعن المحلل والمحلل له والتيس المستعار ، وحديث[7] التصرية في شراء الشاة على أنها غزيرة

---

(١) رواه في التيسير عن أبي داود . بالياء من يسبق في الموضعين

(٢) تقدم (ص ٢١٥)

(٣) ورد في التيسير عن أصحاب السنن الثلاثه (لايحل سلف وبيع ولاشرطان في بيع)، وعن مالك (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف)

(٤) بقية الحديث طوقه يوم القيامة. وروى في الترغيب والترهيب (من اقتطع مال امرىء مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار الخ) عن الطبراني في الكبير واللفظ له، والحاكم وقال صحيح الاسناد

(٥) رواه مسلم وابو داود والترمذى

(٦) حديث (لعن الله المحلل والمحلل له) رواه في الجامع الصغير عن احمد عن علي ، والترمذى والنسائي عن ابن مسعود ، والترمذى عن جابر . وليس في هذه الروايات قوله (والتيس المستعار) . قال المناوى قال الترمذى حسن صحيح . قال ابن القطان ولم يلتفت لكونه من رواية أبي قيس عبد الرحمن بن مروان وهو مختلف فيه . وقال ابن حجر رواته ثقات . وقال الحافظ الذهبي في الكبائر صح من حديث ابن مسعود

(٧) ذكر في التيسير عن أبي هريرة: رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

الدر ، وسائر أحاديث[1] النهي عن الغش ، والخديعة ، والخلابة ، والنجش[2] ، وحديث[3] امرأة رفاعة القرظي حين طلقها وتزوجها[4] عبد الرحمن بن الزبير . والأدلة أكثر من أن يؤتى عليها هنا

(لاتصروا ويروى لاتصروا الابل والغنم ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها: ان شاء امسك وان شاء ردها وصاعا من تمر) اخرجه الستة وفي أخرى للبخاري (فان رضيها امسكها وان سخطها ففي حلبها صاع من تمر) وفي أخرى لمسلم (فهو فيها بالخيار)

(١) منها ما رواه في التيسير عن الستة الا الترمذى أن رجلا ذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع في البيوع فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من بايعت فقل لا خلابة) فكان اذا باع قال لاخلابة - (الخلابة الخداع)

وروى في التيسير أيضاً عن الخمسة الا النسائي ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لا تناجشوا)وعن ابن عمر قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش). أخرجه الثلاثة والنسائي كما في التيسير ، وزاد مالك قال : والنجش أن تعطيه بسلعة أكثر منها وليس في نفسك اشتراؤها فيقتدى بك غيرك

(٢) تصرية الشاة ومامعها من مسائل الغش والخديعة والخلابة والنجش ـ ويجمعها في الحقيقة جنس الغش ـ قد فعل بها أمرا يقتضي زيادة الثمن عما اذا كانت غير مغشوشة. ولو كان مافعله بهذا القصد صحيحا لرتب الشارع عليه ملكه للزيادة وحل الانتفاع بها، ولكنه لا يرتب ذلك لأنه فعل شرط الزيادة بهذا القصد السيء ولا بد. فلا تكون الزيادة ملكا له ولا يحل انتفاعه بها وللمشترى رد المبيع واسترداد الثمن

(٣) روى مالك أن رفاعة بن سموأل طلق امرأته ثلاثاً في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم . فنكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسها ففارقها، فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنهاه عن تزوجها ، وقال : (لا تحل حتى تذوق العسيلة)

(٤) في جميع الأمثلة السابقة وجد الشرط فعلا ولكن بقصد غير صحيح فكان سببا باطلا من هذه الجهة . أما في مسألة امرأة رفاعة فليس فيها تحقق الشرط وهو نكاح الزوج الآخر وأنه فعل بقصد سيء كالتحليل مثلا حتى يلغى الأثر المترتب على الشرط ويبقى الأمر كما كان قبل فعله . وإنما الذى في المسألة أن الشرط لم يتحقق بدليل قوله عليه السلام (لا حتى تذوق عسيلته الخ) أى أنه لم يتحقق المس مع الانتشار بدليل أنها لما عادت اليه عليه السلام بعد مدة تقول انه قدمسني فقال لها(كذبت بقولك الأول فلن أصدقك في الآخر) فلا يظهر وجه إدراج المسألة في هذا الباب.

وأيضاً فإن هذا العمل[1] يصير ما انعقد سبباً لحكم شرعي جلباً لمصلحة أو دفعاً لمفسدة ، عبثاً لاحكمة له ولا منفعة به ؛ وهذا مناقض لما ثبت في قاعدة المصالح وأنها معتبرة في الأحكام . وأيضاً فإنه مضادٌّ لقصد الشارع ؛ من جهة أن السبب لما انعقد وحصل في الوجود ، صار مقتضياً شرعاً لمسببه ؛ لكنه توقف على حصول شرط[2] هو تكميل للسبب ؛ فصار هذا الفاعل أو التارك بقصد رفع حكم السبب ، قاصداً لمضادّة الشارع في وضعه سبباً . وقد تبين أن مضادة قصد الشارع باطلة . فهذا العمل باطل

فإن قيل : المسألة مفروضة في سببٍ توقّف اقتضاؤه للحكم على شرط . فإذا فقد الشرط بحكم القصد إلى فقده ، كان كما لو لم يقصد ذلك ؛ ولا تأثير للقصد . وقد تبين أن الشرط إذا لم يوجد لم ينهض السبب أن يكون مقتضياً ؛ كالحول في الزكاة فإنه شرط لاتجب الزكاة بدونه بالفرض . والمعلوم من قصد الشارع أن السبب إنما يكون سبباً مقتضياً عند وجود الشروط ، لاعند فقدها . فإذا لم ينتهض سبباً كانت المسألة كمن أنفق النصاب قبل حلول الحول لمعنى من معاني الانتفاع، فلا تجب عليه الزكاة ؛ لأن السبب لم يقتض إيجابها ، لتوقفه على ذلك الشرط.

---

(١) ماتقدم من الآيات والأحاديث استدلال بالنقل والاستنباط منه . وهذا ومابعده استدلال بطريق العقل المبنى على ما استقرى من مقاصد الشرع في شرع الأحكام للمصالح. فلو جرى العمل باعتبار هذا الشرط الذى قصد به هذا القصد لبطلت تلك المصالح التي بنيها الشارع على تلك الاسباب . فمثلا لو اعتبر التفريق والجمع بهذه النية، ولو اعتبر الانفاق قبل الحول بقليل ليهرب من الزكاة في المسألتين ، لأمكن لكل واحد أن يخلص من وجوب الزكاة بفعل هذا الشرط أو تركه مثلا وضاعت المصلحة المترتبة على الزكاة . وكذا يقال في سائر الأمثلة

(٢) كمرور الحول مثلا في النصاب ، فاذا انفق بعضه بقصد رفع الزكاة كان قصده رفع الزكاة عن هذا النصاب المملوك له مضاداً لقصد الشارع ايجاب الزكاة فيه

الذى ثبت اعتباره شرعاً . فمن حيث قيل فيه إنه مخالف لقصد الشارع يقال إنه موافق[1] . وهكذا سائر المسائل

فالجواب أن هذا المعنى إنما يجرى فيما اذا لم يقصد رفع حكم السبب . وأما مع القصد إلى ذلك فهو معنى غير معتبر ؛ لأن الشرع شهد له بالإلغاء على القطع . ويتبين ذلك بالأدلة المذكورة إذا عرضت المسألة عليها ؛ فإن الجمع بين المتفرق أوالتفرقة بين المجتمع قد نهى عنها إذا قصد بها إبطال[2] حكم السبب ، بالإتيان بشرط ينقصها حتى تبخس المساكين . فالأربعون شاة فيها شاة بشرط الافتراق، ونصفها بشرط اختلاطها بأربعين أخرى مثلا ؛ فإذا جمعها بقصد إخراج النصف فذلك هو المنهى عنه . كما أنه إذا كانت مائة مختلطة بمائة وواحدة ، ففرقها قصداً أن يخرج واحدة ، فكذلك . وما ذاك إلا أنه أتى بشرط أو رفع شرطاً يرفع عنه مااقتضاه السبب الأول . فكذلك المنفق نصابه بقصد رفع مااقتضاه من وجوب الإخراج . وكذلك قوله : « ولايحلُّ له أن يفارقَه خشيةَ أن يستقيلَه » فنهى عن القصد إلى رفع شرط الخيار الثابت له بسبب العقد ؛ وعن الإتيان بشرط الفرس المحلِّلة للجُعل بقصد أخذه ، لابقصد المسابقة معه . ومثله مسائل الشروط ؛ فإنها شروط يقصد بها رفع أحكام الأسباب الواقعة[3] . فإن العقد

---

(١) هو مضاد لقصد الشارع كما ذكر في الدليل السابق ، وموافق له من جهة أن قصد الشارع أن السبب انما يقتضى مسببه عند وجود الشرط لاعند فقده ، يعنى فكان يقتضى ذلك على أكثر الفروض أن يقال انه فعل منهيا عنه وأثم مثلا ولكنه لا تجب عليه الزكاة. فاثمه من جهة المضادة لقصد الشارع، وعدم وجوب الزكاة لفقد الشرط الذى قصد الشارع توقف تأثير السبب على حصوله

(٢) وتقدمت القاعدة الأصولية وهى أنه ليس لاحد أن يرفع حكم السبب لان المسبب من فعل الله لامن فعل المكلف . ولما كان هذا الشرط يقصد به رفع المسبب كان لاغيا وكأنه لم يكن

(٣) قيد به لما سبق له من أن السبب الذى لايرفع هو مسبب سبب وقع بالفعل . فارجع اليه

مشروعة · وغير المشروع باطل · فهذا كذلك ؛ كما لم تصح العبادات الخارجة عن مقتضى خطاب الشارع

وأما الثاني فاعتبره قوم أيضاً لامع إهمال الأول . بل جعلوا الامر منزّلا على اعتبار المصلحة ؛ بمعنى أن المعنى الذى لأجله كان العمل باطلا ينظر فيه : فإن كان حاصلا أو فى حكم الحاصل . بحيث [1] لايمكن التلافى فيه ، بطل العمل من أصله · وهو الأصل فيما نهى الشرع عنه ؛ لأن النهى يقتضى أن لامصلحة للمكلف فيه ، وإن ظهرت مصلحته لبادىء الرأى ، فقد علم الله أن لامصلحة فى الإقدام وإن ظنّها العامل . وإن لم يحصل مدة [2] كان فى حكم الحاصل لكن أمكن تلافيه ، لم يحكم بإبطال ذلك العمل ؛ كما يقول مالك فى بيع المدبر إنه يردّ إلا أن يعتقه المشترى فلا يردّ · فإن البيع إنما منع لحق العبد فى العتق ، أو لحق الله فى العتق الذى انعقد سببه من سيده — وهو التدبير ؛ فإن البيع يفيته فى الغالب بعد موت السيد · فاذا أعتقه المشترى حصل قصد الشارع فى العتق ، فلم يردّ لذلك . وكذلك الكتابة الفاسدة تردّ ، مالم يعتق المكاتب · وكذلك بيع الغاصب للمغصوب ، موقوف على إجازة المغصوب منه أورده ؛ لأن المنع إنما كان لحقه ، فاذا أجازه جاز · ومثله البيع والسلف منهى عنه ؛ فإذا

(١) كبيع الملاقيح ، فان المعنى الذى بطل البيع من أجله حاصل مستديم ، لأن بيع مافى بطون الأمهات منعدم فيه ركن البيع، ولا يتأتى تلافى تصحيحه

(٢) لعل الأصل (وإن كان حاصلا مدة أو فى حكم الحاصل) يعنى مدة أيضا، فيكون مقابلا للقسم قبله وتنطبق عليه التفاريع الآتية . فان المفوت غالباً للعتق وهو البيع فى حكم الحاصل، ولكن أثره لم يدم بل ارتفع بالعتق وأمكن تلافى مفوت العتق بسبب عتق المشترى . وإنما قلنا فى حكم الحاصل لأن التفويت انما يظهر أثره بعد موت السيد فهناك كان يغلب عتقه، أعنى إذا لم يوجد مانع كبعض الصور التى يسترق فيها المدبر ولا ينفذ عتقه . أما الكتابة الفاسدة لفقد شرط مثلا فالمعنى الذى لأجله بطلت حاصل بالفعل ، لكن لمدة وهى ما قبل خروجه حرا بسببها وأمكن التلافى بسبب الحرية . فجعل الامر فى المثال وما قبله منزلا على المصلحة وهى تشوف الشارع للحرية مع إمكان التلافى باهدار بقاء الموجب المبطلان . ومثالا الغصب والبيع والسلف مما فيه حصول المعنى الموجب للبطلان فعلا ، ولكنه لمدة وهى ماقبل الاجازة وإسقاط الشرط اللذين أمكن بهما إهدار الموجب للبطلان

أسقط مشترط السلف شرطه ، جاز ماعقداه ، ومضى على بعض الأقوال . وقد يتلافى باسقاط الشرط شرعاً [1] كما فى حديث بَرِيرة [2] · وعلى مقتضاه جرى الحنفية فى تصحيح العقود الفاسدة ؛ [3] كنكاح الشغار ، والدرهم بالدرهمين ، ونحوها . الى غير ذلك من العقود التى هى باطلة على وجه ، فيزال ذلك الوجه فتمضى العقدة . فمعنى هذا الوجه أن نهى الشارع كان لأمر ؛ فلمّا زال ذلك الأمر ارتفع النهى ، فصار العقد موافقاً لقصد الشارع : إما على حكم الانعطاف [4] إن قدّرنا رجوع الصحة الى العقد الأول ، أو غير حكم الانعطاف . إن قلنا إنّ تصحيحه وقع الآن لاقبل · وهذا الوجه بناء على أن مصالح العباد مغلّبة على حكم التعبد

﴿ والثانى من الإطلاقين ﴾ أن يراد بالبطلان عدم ترتب آثار العمل عليه فى الآخرة ، وهو الثواب . ويتصور ذلك فى العبادات والعادات

فتكون العبادة باطلة بالإطلاق الأول ، فلا يترتب عليها جزاء ؛ لأنها غير مطابقة لمقتضى الأمر بها · وقد تكون صحيحة بالاطلاق الأول ولا يترتب عليها ثواب أيضاً . فالأول كالمتعبد رئاء الناس ؛ فإن تلك العبادة غير مجزئة ولا يترتب عليها ثواب : والثانى كالمتصدق بالصدقة يُتبعها بالمنّ والأذى . وقد قال تعالى : (يَاأَيُّها الذين آمنوا لاتُبطِلوا صدقاتِكم بالمَنِّ والأذَى كالذى يُنفِقُ مالَهُ رِئَاءَ

(١) ما قبله كان باسقاط مشترط السلف . أما هذا فان أهل بريرة لم يسقطوه بل بقوا متمسكين به ، ولكن أسقطه الشارع كما فى الحديث

(٢) تقدم (ص ـ ٢١٥)

(٣) الباطل عندهم هو ما يكون غير مشروع ألبتة، كبيع الملاقيح ، لا ما كان النهى باعتبار وصف عارض فانه يسمى فاسدا · والثانى يمكن تصحيحه باهدار الوصف الموجب للفساد كاسقاط الزيادة فى الربا . ولا يحتاج لعقد جديد كالأمثلة التى ذكرها

(٤) وانسحاب آثار العقد الاول على ماتم بعد زوال الوصف

مشروعة • وغير المشروع باطل • فهذا كذلك ؛ كما لم تصح العبادات الخارجة عن مقتضى خطاب الشارع

وأما الثانى فاعتبره قوم أيضاً لامع إهمال الأول . بل جعلوا الامر منزّلا على اعتبار المصلحة ؛ بمعنى أن المعنى الذى لأجله كان العمل باطلا ينظر فيه : فإن كان حاصلا أو فى حكم الحاصل . بحيث [1] لايمكن التلافى فيه ، بطل العمل من أصله • وهو الأصل فيما نهى الشرع عنه؛ لأن النهى يقتضى أن لامصلحة للمكلف فيه ، وإن ظهرت مصلحته لبادىء الرأى، فقد علم الله أن لامصلحة فى الإقدام وإن ظنّها العامل . وإن لم يحصل مدة [2] كان فى حكم الحاصل لكن أمكن تلافيه ، لم يحكم بإبطال ذلك العمل ؛ كما يقول مالك فى بيع المدبر إنه يردّ إلا أن يعتقه المشترى فلا يردّ • فإن البيع إنما منع لحق العبد فى العتق، أو لحق الله فى العتق الذى انعقد سببه من سيده — وهو التدبير ؛ فإن البيع يفيته فى الغالب بعد موت السيد • فإذا أعتقه المشترى حصل قصد الشارع فى العتق ، فلم يردّ لذلك . وكذلك الكتابة الفاسدة تردّ ، مالم يعتق المكاتب ؛ وكذلك بيع الغاصب للمغصوب ، موقوف على إجازة المغصوب منه أوردّه ؛ لأن المنع إنما كان لحقه ، فإذا أجازه جاز • ومثله البيع والسلف منهى عنه ؛ فإذا

---

(١) كبيع الملاقيح ، فان المعنى الذى بطل البيع من أجله حاصل مستديم ، لأن بيع ما فى بطون الأمهات منعدم فيه ركن البيع، ولا يتأتى تلافى تصحيحه

(٢) لعل الأصل (وإن كان حاصلا مدة أو فى حكم الحاصل) يعنى مدة أيضا، فيكون مقابلا للقسم قبله وتنطبق عليه التفاريع الآتية . فان المفوت غالباً للعتق وهو البيع فى حكم الحاصل، ولكن أثره لم يدم بل ارتفع بالعتق وأمكن تلافى مفوت العتق بسبب عتق المشترى . وإنما قلنا فى حكم الحاصل لأن التفويت إنما يظهر أثره بعد موت السيد فهناك كان يغلب عتقه، أعنى إذا لم يوجد مانع كبعض الصور التى يسترق فيها المدبر ولا ينفذ عتقه . أما الكتابة الفاسدة لفقد شرط مثلا فالمعنى الذى لأجله بطلت حاصل بالفعل ، لكن لمدة وهى ما قبل خروجه حرا بسببها وأمكن التلافى بسبب الحرية . فجعل الامر فى المثال وما قبله منزلا على المصلحة وهى تشوف الشارع للحرية مع إمكان التلافى باهدار بقاء الموجب المبطلان . ومثالا الغصب والبيع والسلف مما فيه حصول المعنى الموجب للبطلان فعلا ، ولكنه لمدة وهى ماقبل الاجازة وإسقاط الشرط اللذين أمكن بهما إهدار الموجب للبطلان

أسقط مشترط السلف شرطه ، جاز ماعقداه ، ومضى على بعض الأقوال . وقد يتلافى باسقاط الشرط شرعاً [1] كما فى حديث بَرِيرَة [2] . وعلى مقتضاه جرى الحنفية فى تصحيح العقود الفاسدة ؛ [3] كنكاح الشغار ، والدرهم بالدرهمين ، ونحوهما . الى غير ذلك من العقود التى هى باطلة على وجه ، فيزال ذلك الوجه فتمضى العقدة . فمعنى هذا الوجه أن نهى الشارع كان لأمر ؛ فلمّا زال ذلك الأمر ارتفع النهى ، فصار العقد موافقاً لقصد الشارع : إما على حكم الانعطاف [4] إن قدّرنا رجوع الصحة الى العقد الأول ، أو غير حكم الانعطاف ، إن قلنا إنّ تصحيحه وقع الآن لاقبل • وهذا الوجه بناء على أن مصالح العباد مغلّبة على حكم التعبد

﴿ والثانى من الإطلاقين ﴾ أن يراد بالبطلان عدم ترتب آثار العمل عليه فى الآخرة ، وهو الثواب . ويتصور ذلك فى العبادات والعادات

فتكون العبادة باطلة بالإطلاق الأول ، فلا يترتب عليها جزاء؛ لأنها غير مطابقة لمقتضى الأمر بها • وقد تكون صحيحة بالاطلاق الأول ولا يترتب عليها ثواب أيضاً . فالأول كالمتعبد رئاء الناس ؛ فإن تلك العبادة غير مجزئة ولا يترتب عليها ثواب : والثانى كالمتصدق بالصدقة يُتبعها بالمنّ والأذى . وقد قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُبْطِلُوا صَدَقَاتِكُم بِالْمَنِّ وَالْأَذَى كَالَّذِي يُنفِقُ مَالَهُ رِئَاءَ

---

(١) ما قبله كان باسقاط مشترط السلف . أما هذا فان أهل بريرة لم يسقطوه بل بقوا متمسكين به ، ولكن أسقطه الشارع كما فى الحديث

(٢) تقدم (ص ـ ٢١٥)

(٣) الباطل عندهم هو ما يكون غير مشروع ألبتة، كبيع الملاقيح ، لا ما كان النهى باعتبار وصف عارض فانه يسمى فاسدا • والثانى يمكن تصحيحه باهدار الوصف الموجب للفساد كاسقاط الزيادة فى الربا . ولا يحتاج لعقد جديد كالأمثلة التى ذكرها

(٤) وانسحاب آثار العقد الاول على ماتم بعد زوال الوصف

الصاع من الطعام فى مسألة المصرّاة ، وبيع العريّة بخرصها تمرا ، وضرب الدية على العاقلة ، وما أشبه ذلك . وعليه يدل قوله : «نهى عن بيع ما ليس عندك[1]» «وأرخص فى السَّلَم» وكل هذا مستند الى أصل الحاجيات . فقد اشتركت مع الرخصة بالمعنى الأول فى هذا الأصل . فيجرى عليها حكمها فى التسمية ، كما جرى عليها حكمها فى الاستثناء من أصل ممنوع . وهنا أيضا يدخل ماتقدم فى صلاة المأمومين جلوساً اتّباعا للامام المعذور ، وصلاة الخوف المشروعة بالامام كذلك أيضاً ؛ لكنّ هاتين المسألتين تستمدّان من أصل التكميلات[2] لا من أصل الحاجيات . فيطلق عليها لفظ الرخصة وإن لم تجتمع معها فى أصل واحد ؛ كما أنه قد يطلق لفظ[3] الرخصة وإن استمدت من أصل الضروريات ؛ كالمصلى لا يقدر على القيام ؛ فإن الرخصة فى حقه ضرورية لا حاجية ؛ وإنما تكون حاجية إذا كان قادراً عليه ، لكن بمشقة تلحقه فيه أو بسببه . وهذا كله ظاهر

فصل

وقد يطلق لفظ الرخصة على ما وضع عن هذه الأمة من التكاليف الغليظة والأعمال الشاقة التى دل عليها قوله تعالى : (ربّنا ولا تَحمِلْ علينا إصْراً كما حمَلْتَه على الّذينَ مِن قَبْلِنا) . وقوله تعالى : (ويَضَعُ عنهم إصرَهم والأغلال

(١) يشير الى جزء من حديث أخرجه فى التيسير عن أصحاب السنن وصححه الترمذى ولفظه . (لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان فى بيع ، ولا ربح مالم يضمن ، ولا بيع ماليس عندك)

(٢) أى التكميلات للتحسينيات . فان الجماعة على العموم من أصل التحسينيات . وموافقة الامام فى الجلوس مكمل لها . كما أن قسمة الجيش الى فرقتين تؤديان الصلاة مع الامام تكميل لها أيضا . وليس فى المسألتين خاصة المشقه حتى يندرجا فى سلك الرخصة بالمعنى الاول

(٣) أى بغير الاطلاق الاول . لان مثل هذا لا يتعلق به حكم آخر يسمى عزيمة . بل إن صلاته جالسا هى العزيمة . فالرخصة بالاطلاق الاول إنما تكون فى أصل الحاجيات لا غير . فما كان من التحسينيات أو الضروريات لا تطلق عليه الرخصة بالمعنى الاول ، وان أطلقت عليه بالمعنى الذى فى هذا الفصل

التى كانتْ عَلَيهِم) فإن الرخصة فى اللغة راجعة الى معنى اللين ؛ وعلى هذا يحمل ماجاء فى بعض الأحاديث[1] : «أنه عليه الصلاة والسلام صنعَ شيئاً ترخّصَ فيه» ويمكن أن يرجع اليه معنى الحديث الآخر[2] : «إن اللهَ يُحِبّ أن تؤتَى رُخَصُه كما يُحبّ أن تُؤتَى عزائمُه» وسيأتى بيانه بعد إن شاء الله . فكان ماجاء فى هذه الملة السمحة من المسامحة واللين رخصة ، بالنسبة الى ماحمله الأمم السالفة من العزائم الشاقة

فصل

وتطلق الرخصة أيضاً على ما كان من المشروعات توسعة على العباد مطلقاً[3] ، مما هو راجع الى نيل حظوظهم وقضاء أوطارهم . فإن العزيمة الأولى هى التى نبّه عليها قوله : (وما خَلَقْتُ الجنّ والإنسَ إلاّ ليَعبُدُون) وقوله : (وأْمُرْ أهلَكَ بالصلاةِ واصْطَبِرْ عليها . لا نسألُكَ رِزقاً) الآية ! وما كان نحو ذلك ، مما دل على أن العباد ملك الله على الجملة والتفصيل ؛ فحُقّ عليهم التوجهُ اليه ، وبذلُ المجهود فى عبادته ؛ لأنهم عباده وليس لهم حق لديه ، ولا حجة عليه . فاذا وهب لهم حظًا ينالونه فذلك كالرخصة لهم ؛ لأنه توجهٌ الى غير المعبود ، واعتناء بغير ما اقتضته العبودية

فالعزيمة فى هذا الوجه هو امتثال الأوامر واجتناب النواهى ، على الإطلاق والعموم ؛ كانت الأوامر وجوباً أو ندباً ، والنواهى كراهةً أو تحريماً ، وترك[4]

(١) روى فى التيسير عن البخارى ومسلم : صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا ترخص فيه ، فتنزه عنه قوم . فبلغه ذلك فخطب فحمد الله وأثنى عليه ، ثم قال : (مابال أقوام يتنزهون عن الشيء أصنعه؟ فوالله إنى لأعلمهم بالله وأشدهم له خشية)

(٢) تقدم (ص ـ ١٢٧)

(٣) عن القيود والاعتبارات التى لوحظت فى الاطلاقات الثلاثة السابقة . فهو أوسع الاطلاقات الاربعة ، ولكنه على ماترى منظور فيه الى الخاصة من أرباب الاحوال

(٤) هو محلّ الفرق بين هذا الاطلاق وغيره

فلا يصح اشتراطها عند ذلك ، لوجهين :

(أحدهما) أن في إبطال الأصل إبطال التكملة ، لان التكملة مع ما كملته كالصفة مع الموصوف . فإذا كان اعتبار الصفة يؤدي الى ارتفاع الموصوف ، لزم من ذلك ارتفاع الصفة أيضا . فاعتبار هذه التكملة على هذا الوجه مؤدّ الى عدم اعتبارها . وهذا محال لا يتصور . واذا لم يتصور لم تُعتبر التكملة واعتبر الاصل من غير مزيد

(والثاني) أنا لو قدرنا تقديراً أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية ، لكان حصول الأصلية أولى [1] لما بينهما من التفاوت

وبيان ذلك أن حفظ المهجة مهمٌّ كلي ، وحفظ المروءات مستحسن . فحُرِّمت النجاسات حفظاً للمروءات ، وإجراءً لأهلها على محاسن العادات . فإن دعت الضرورة الى إحياء المهجة بتناول النجس ، كان تناوله أولى

وكذلك أصل البيع ضروري ، ومنع الغرر والجهالة مكمل . فلو اشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع . وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية [2] ، واشتراط حضور العوضين في المعاوضات من باب التكميلات . ولما كان ذلك ممكناً في بيع الأعيان من غير عسر ، منع من بيع المعدوم [3] الا في السلم . وذلك في الإجارات ممتنع . فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها يسد باب المعاملة بها ، والإجارة محتاج اليها ، فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد . ومثله جارٍ في الاطلاع على العورات للمباضعة والمداواة وغيرهما

(١) أى تحصيلها أولى بالاعتبار ، فيجب أن تترجح على التكميلية ، لان حفظ المصلحة يكون بالاصل وغاية التكميلية أنها كالمساعد لما كملته . فاذا عارضته فلا تعتبر

(٢) قد تكون الاجارة ضرورية كالاستئجار لارضاع من لا مرضعة له وتربيته . وقد تكون حاجية وهو الاكثر . ومثله يقال في البيع وسائر المعاملات . باعتبار توقف حفظ احد الضروريات الخمسة أو عدم التوقف

(٣) المقابل للحضور الغيبة . والمقابل للعدم الوجود . فاما أن يقول (واشتراط وجود العوضين) ثم يقول : (منع بيع المعدوم الا في السلم) وهو ظاهر . واما ان يقول كما قال أولا ثم يقول : (منع من بيع الغائب الا في السلم) فيعترض عليه بان بيع الغائب الموصوف جائز . ومقتضى قوله بعد :- (فاشتراط وجود المنافع وحضورها) ثم قوله (وان لم يحضر العوض أو لم يوجد) ان غرضه بقوله (واشتراط حضور العوضين) اشتراط وجودهما وحضورهما . ولما كان الحضور يحرز الوجود استغنى به عنه أولا . فيبقى الكلام في اشتراط الحضور في البيع وقد علمت ما فيه

وكذلك الجهاد مع ولاة الجور قال العلماء بجوازه . قال مالك : لو ترك ذلك لكان ضرراً على المسلمين . فالجهاد ضروري ، والوالي فيه ضروري ، والعدالة فيه مكملة للضرورة ، والمكمل اذا عاد للأصل بالابطال لم يعتبر . ولذلك جاء الأمر بالجهاد مع ولاة الجور [1] عن النبي صلى الله عليه وسلم

وكذلك ما جاء من الأمر بالصلاة خلف الولاة السوء [2] فإن في ترك ذلك ترك سنة الجماعة ، والجماعة من شعائر الدين المطلوبة [3] ، والعدالة مكملة لذلك المطلوب . ولا يبطل الاصل بالتكملة

ومنه إتمام الأركان في الصلاة مكمل لضروراتها [4] فإذا أدى طلبه الى أن لا تصلي ـ كالمريض غير القادر ـ سقط المكمل . أو كان في اتمامها حرج ، ارتفع الحرج عمن لم يكمل ، وصلى على حسب ما أوسعته الرخصة . وستر العورة من باب محاسن

(١) و(٢) قال رسول الله ﷺ الجهاد واجب عليكم مع كل أمير براً كان أو فاجراً . والصلاة واجبة عليكم خلف كل مسلم براً كان أو فاجراً ، وان عمل الكبائر ، أخرجه أبو داود

أقول قال صاحب كتاب الغماز اللماز في الموضوعات : حديث الصلاة خلف كل بر وفاجر قد ورد من طرق . قال الدارقطني والعقيلي ليس في ذلك شيء يصح عنه ﷺ . وسئل احمد عنه فقال : ما نعرفه اهـ

(٣) أى المكملة للضروري كما سبق له . والعدالة في الامام مكملة لهذا المكمل

(٤) المناسب (لضروريها) أى أن الصلاة من الضروريات الخمس وهذا القيام مكمل لها

إذ ذاك مقصودة لنفسها. وإن انجر مع ذلك أن تكون وسيلة الى مقصود آخر فلا امتناع فى هذا . وعلى ذلك يحمل إمرار الموسى على شعر من لا شعر له

وبهذه القاعدة يصح القول بامرار الموسى على رأس من ولد مختونا بناء على أن ثَم ما يدل على كون الإمرار مقصودا لنفسه ، والا لم يصح . فالقاعدة صحيحة. وما اعترض به لا نقض فيه عليها. والله أعلم بغيبه وأحكم

﴿ بيان الثالث ﴾ أن الضرورى مع غيره كالموصوف مع أوصافه . ومن المعلوم أن الموصوف لا يرتفع بارتفاع بعض أوصافه . فكذلك فى مسألتنا لأنه يضاهيه

مثال ذلك الصلاة إذا بطل منها الذكر أو القراءة أو التكبير أو غير ذلك مما يعدّ من أوصافها(١) لا مر ، لا يَبطُل أصل الصلاة

وكذلك اذا ارتفع اعتبار الجهالة والغرر ، لا يبطل أصل البيع، كما في الخشب والثوب المحشوّ ، والجوز ، والقسطل ، والأصول المغيبة فى الارض ؛ كالجزر واللفت ، وأسس الحيطان، وما أشبه ذلك

وكذا لو ارتفع اعتبار المماثلة فى القصاص لم يبطل أصل القصاص . وأقرب الحقائق اليه الصفة مع الموصوف. فكما أن الصفة لا يلزم من بطلانها بطلان الموصوف بها، كذلك ما نحن فيه . اللهم الا أن تكون الصفة ذاتية بحيث صارت جزءا من ماهية الموصوف، فهى إذ ذاك ركنٌ من أركان الماهية، وقاعدةٌ من قواعد ذلك الاصل . وينخرم الأصل بانخرام قاعدة من قواعده، كما فى الركوع والسجود ونحوهما في الصلاة ، فان الصلاة تنخرم من أصلها بانخرام شيء منها ، بالنسبة الى القادر عليها. هذا لا نظر فيه. والوصف الذى شأنه هذا ليس من المحسنات ولا من

طواف ولا غيره ويبقى الوضوء مطلوبا . ولكن الكلام فى وسيلة اعتبرت وصفا للغير ، فباعتبار هذا الوصف متى سقط المتوسل اليه بها بطل طلبها من هذه الجهة التى تعتبر فيها مكملة لغيرها

(١) اى مما ليس ركناً فيها كما يأتى بيانه

الحاجيات ولا من الضروريت

لا يقال : إن من أوصاف الصلاة مثلا الكمالية أن لا تكون فى دار مغصوبة. وكذلك الذكاة من تمامها أن لا تكون بسكّين مغصوبة ، وما أشبهه . ومع ذلك فقد قال جماعة ببطلان أصل الصلاة وأصل الذكاة . فقد عاد بطلان الوصف بالبطلان على الموصوف

لانا نقول : من قال بالصحة فى الصلاة والذكاة فعلى هذا الأصل المقرر بنَى. ومن قال بالبطلان فبنى على اعتبار هذا الوصف كالذاتى ، فكأن الصلاة فى نفسها منهى عنها ، من حيث كانت أركانها كلها — التى هي أكوان — غصبا لأنها أكوان حاصلة فى الدار المغصوبة . وتحريم الأصل إنما يرجع الى تحريم الأكوان ، فصارت الصلاة نفسها منهيا عنها ، كالصلاة في طرفى النهار ، والصوم في يوم العيد

وكذلك الذكاة حين صارت السكين منهيا عن العمل بها لأن العمل بها غصب ، كان هذا العمل المعيّن وهو الذكاة منهيا عنه . فصار أصل الذكاة منهيا عنه . فعاد البطلان الى الأصل بسبب بطلان وصف ذاتى بهذا الاعتبار

ويتصور هنا النظر فى أبحاث هى منشأ الخلاف فى مسألة الصلاة في الدار المغصوبة. ولكنها غير قادحة فى أصلنا المذكور ، إذ لا يتصور فيه خلاف ، لأن أصله عقلىّ . وإنما يتصوّر الخلاف في إلحاق الفروع به أو عدم إلحاقها به (١)

﴿ بيان الرابع ﴾ من أوجه :

« أحدها » أن كل واحدة من هذه المراتب لما كانت مختلفة فى تأكد الاعتبار ـ فالضروريات آكدها ثم تليها الحاجيات والتحسينات ـ وكان مرتبطا بعضها ببعض ، كان فى إبطال الأخفّ جرأة على ما هو آكد منه ومَدخلٌ للإخلال به ، فصار الأخف كأنه حِمًى للآكد ، والراتعُ حول الحِمى يوشك أن يقع فيه . فالمخلّ بما هو مكمِّل كالمخل بالمكمَّل من هذا الوجه .

---

(١) باعتبار الاختلاف فى وصفية هذه الفروع لأصلها : هل هى أوصاف مكملة أم أوصاف ذاتية ؟

فلا يصح اشتراطها عند ذلك ، لوجهين :

(أحدهما) أن في إبطال الأصل إبطال التكملة ، لان التكملة مع ما كملته كالصفة مع الموصوف . فإذا كان اعتبار الصفة يؤدى الى ارتفاع الموصوف ، لزم من ذلك ارتفاع الصفة أيضا . فاعتبار هذه التكملة على هذا الوجه مؤد الى عدم اعتبارها . وهذا محال لا يتصور . واذا لم يتصور لم تعتبر التكملة واعتبر الاصل من غير مزيد

(والثانى) أنا لو قدرنا تقديراً أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية ، لكان حصول الأصلية أولى [1] لما بينهما من التفاوت

وبيان ذلك أن حفظ المهجة مهم كلى ، وحفظ المروءات مستحسن . فحرمت النجاسات حفظا للمروءات ، وإجراء لأهلها على محاسن العادات . فإن دعت الضرورة الى إحياء المهجة بتناول النجس ، كان تناوله أولى

وكذلك أصل البيع ضرورى ، ومنع الغرر والجهالة مكمل . فلو اشترط نفى الغرر جملة لانحسم باب البيع . وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية [2]، واشتراط حضور العوضين في المعاوضات من باب التكميلات . ولما كان ذلك ممكناً في بيع الأعيان من غير عسر ، منع من بيع المعدوم [3] الا في السلم . وذلك في الإجارات ممتنع . فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها يسد باب المعاملة بها ، والإجارة محتاج

(١) أى تحصيلها أولى بالاعتبار ، فيجب أن تترجح على التكميلية ، لان حفظ المصلحة يكون بالاصل وغاية التكميلية أنها كالمساعد لما كملته . فاذا عارضته فلا تعتبر

(٢) قد تكون الاجارة ضرورية كالاستئجار لارضاع من لا مرضعة له وتربيته . وقد تكون حاجية وهو الاكثر . ومثله يقال فى البيع وسائر المعاملات . باعتبار توقف حفظ احد الضروريات الخمسة أو عدم التوقف

(٣) المقابل للحضور الغيبة . والمقابل للعدم الوجود . فاما أن يقول (واشتراط وجود العوضين) ثم يقول : (منع بيع المعدوم الا فى السلم)

اليها ، فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد . ومثله جار فى الاطلاع على العورات للمباضعة والمداواة وغيرهما

وكذلك الجهاد مع ولاة الجور قال العلماء بجوازه ، قال مالك : لو ترك ذلك لكان ضرراً على المسلمين . فالجهاد ضرورى ، والوالى فيه ضرورى ، والعدالة فيه مكملة للضرورة ، والمكمل اذا عاد للأصل بالإبطال لم يعتبر . ولذلك جاء الأمر بالجهاد مع ولاة الجور [1] عن النبى صلى الله عليه وسلم

وكذلك ما جاء من الأمر بالصلاة خلف الولاة السوء [2] فإن فى ترك ذلك ترك سنة الجماعة ، والجماعة من شعائر الدين المطلوبة [3] ، والعدالة مكملة لذلك المطلوب ، ولا يبطل الاصل بالتكملة

ومنه إتمام الأركان فى الصلاة مكمل لضرورياتها [4] فإذا أدى طلبه الى أن لا تصلى ـ كالمريض غير القادر ـ سقط المكمل . أو كان فى اتمامها حرج ، ارتفع الحرج عمن لم يكمل ، وصلى على حسب ما أوسعته الرخصة . وستر العورة من باب محاسن

وهو ظاهر . واما ان يقول كما قال أولا ثم يقول : (منع من بيع الغائب الا فى السلم) فيعترض عليه بان بيع الغائب الموصوف جائز . ومقتضى قوله بعد :- (فاشتراط وجود المنافع وحضورها) ثم قوله (وان لم يحضر العوض أو لم يوجد) ان غرضه بقوله (واشتراط حضور العوضين) اشتراط وجودهما وحضورهما . ولما كان الحضور يحرز الوجود استغنى به عنه أولا . فيبقى الكلام فى اشتراط الحضور فى البيع وقد علمت ما فيه

(١) و (٢) قال رسول الله ﷺ الجهاد واجب عليكم مع كل أمير ، براً كان أو فاجراً . والصلاة واجبة عليكم خلف كل مسلم ، براً كان أو فاجراً ، وان عمل الكبائر . أخرجه أبو داود

أقول قال صاحب كتاب الغماز اللماز فى الموضوعات : حديث الصلاة خلف كل بر وفاجر قد ورد من طرق . قال الدارقطنى والعقيلى ليس فى ذلك شىء يصح عنه ﷺ . وسئل احمد عنه فقال : ما نعرفه اه

(٣) أى المكملة للضرورى كما سبق له . والعدالة فى الامام مكملة لهذا المكمل

(٤) المناسب (لضروريها) أى أن الصلاة من الضروريات الخمس وهذا القيام مكمل لها

لزم من نفي الولادة [١] وأن لا يكون المنسوب إليها إلا عبداً ، إذ لا موجود [٢] إلا رب أو عبد

واستدلوا على ثبوت الزكاة في قليل الحبوب وكثيرها بقوله عليه الصلاة والسلام : « فيما سَقت السماء العُشر » الحديث [٣] : مع أن المقصود [٤] تقدير الجزء المخرج ، لا تعيين المخرج منه . ومثله كل عام نزل على سبب [٥] ؛ فإن الأكثر على الأخذ بالتعميم ، اعتباراً بمجرد اللفظ والمقصود ، وإن كان السبب على الخصوص .

واستدلوا على فساد البيع وقت النداء بقوله تعالى : (وذَرُوا البيعَ) مع أن المقصود إيجاب السعي ، لا بيان فساد البيع [٦] .

وأثبتوا القياس الجلي [٧] قياساً كإلحاق الأمة بالعبد في سراية العتق ، مع [٨]

(١) أي بقوله (سبحانه) وبالحصر في قوله (بل هم عباد)

(٢) هذا كلام آخر دليل على الحصر الذي قبله

(٣) الحديث عن ابن عمر (فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشر . وفيما سقي بالنضح نصف العشر) أخرجه الجماعة إلا مسلماً

(٤) من أين للمؤلف هذا ؟ ولم لا يكون المقصود إفادة المعنيين ، المخرج والمخرج منه ، قصداً أصلياً

(٥) لعله يريد أنه حينئذ يكون القصد الأصلي الاجابة على قدر السبب ، ويكون الزائد من قبيل ما نحن فيه ليس مقصوداً أصليا بل تبعي . وهو محل تأمل لأن الدلالة عليه في مثل الحديث بنفس صيغة العموم وهي (ما) بأصل الوضع فليس من باب اللازم كما يدل عليه قوله (اعتبارا بمجرد اللفظ) . وقوله (ومثله) ليس المراد المماثلة الخاصة وأن الحديث السابق مما ورد على سبب ، فانهم لم يذكروا أن حديث الزكاة المذكور نزل على سبب بل المراد المماثلة العامة في أصل الموضوع وهو الاعتداد بالمعاني الثانوية في استنباط (الاحكام) الشرعية كبقية الأمثلة السابقة

(٦) يريد أن الدلالة على فساده لزمته من النهي عنه . وهو متمش مع ماسبق في الموضوع

(٧) وهو ما قطع فيه بنفي الفارق كمثاله ، فان قصد الشارع للحرية لا فرق فيه بين الذكر والانثى قطعا .

(٨) الظاهر الواو بدل (مع) . والمعنى أن اللفظ بحسب وضعه دال على

أن المقصود في قوله عليه السلام : « مَن أعتقَ شِركاً له في عبد » [١] مطلق الملك ؛ لا خصوص الذكر . . . الى غير ذلك من المسائل التي لا تحصى كثرة ، وجميعها تمسكٌ بالنوع الثاني لا بالنوع الأول . واذا كان كذلك ثبت أن الاستدلال من جهته صحيح مأخوذ به .

وللمانع أن يستدل أيضاً بأوجه :

(أحدها) أن هذه الجهة انما هي بالفرض خادمةٌ للأولى وبالتبع لها ؛ فدلالتها على معنًى إنما يكون من حيث هي مؤكدة للأولى ، ومقوية لها ، وموضحة لمعناها وموقعةٌ لها من الأسماع موقع القبول ، ومن العقول موقع الفهم . كما نقول في الأمر الآتي للتهديد أو التوبيخ ؛ كقوله : (اعمَلوا ما شئتُم) وقوله : (ذُقْ إنَّكَ أنتَ العزيزُ الكَريم) فإن مثل هذا لم يقصد به الأمر [٢] ، وإنما هو مبالغة في التهديد أو الخزي ؛ فلذلك لم يقبل أن يؤخذ منه حكم في باب الأوامر ، ولا يصح أن يؤخذ ، وكما نقول في نحو : (واسألِ القريَةَ التي كُنّا فيها) إن المقصود سل أهل القرية ، ولكن جُعلت القرية مسئولة مبالغة [٣] في الاستيفاء بالسؤال وغير

خصوص الذكر ، لكنهم حملوا الأنثى عليه في سريان العتق لأنه لا فارق . ولزم من كونه لافارق أن يكون مقصود الشارع بالعبد هنا مطلق الملك مجازا ، وهو معنى تبعي لا أصلي

(١) رواه البخاري عن ابن عمر في كتاب العتق

(٢) أي فليس المقصود المعنى الاصلي ، والتهديد مثلا هو المعنى التبعي ، وأن كلا منها يأخذ منه حكم ؛ بل المعنى المقصود هنا في الحقيقة هو التهديد مثلا أما طلب الفعل فليس مقصودا . وكأن المعنى الأصلي هو المقوى للمعنى التبعي. وهذا — وان كان عكس ما قرره — الا أنه يفيد أنهما لا ينفكان في الدلالة على المعنى المقصود وتقويته ووقوعه الموقع من الفهم . ولو قال ذلك لكان أتم . ولعله يقول ان الصيغة موضوع للتهديد وانه معنى أصلي لها أيضا ، والأمر هو المعنى الثانوي مبالغة في التهديد

(٣) فهو تقوية للمعنى المقصود ، حتى كأنه لا يدع أحدا من أهلها بدون سؤال

غير فهم عربى . وذلك غير صحيح . فما أدى اليه مثله . وما ذكر من استفادة الأحكام بالجهة الثانية غير مسلم . وانما هى راجعة الى أحد أمرين : إما الى الجهة الأولى ، وإما الى جهة ثالثة غير ذلك[١]

فأما مدة الحيض فلا نسلم أن الحديث دال عليها ، وفيه النزاع ، ولذلك يقول الحنفية ان أكثرها عشرة أيام . وان سلم فليس ذلك من جهة دلالة اللفظ بالوضع ، [٢] وفيه الكلام . ومسألة الشافعى فى نجاسة الماء من باب القياس [٣] أو غيره . وأقل مدة الحمل مأخوذة من الجهة الأولى ، [٤] لا من الجهة الثانية . وكذلك مسألة الاصباح جنباً ، إذ لا يمكن غير ذلك . [٥] وأما كون الولد لا يملك فالاستدلال عليه بالآية ممنوع وفيه النزاع . وما ذكر فى مسألة الزكاة فالقائل بالتعميم انما بنى على أن العموم مقصود ، ولم يبن على أنه غير مقصود ، والا كان تناقضاً ؛ لأن أدلة الشريعة إنما أخذ منها الأحكام الشرعية بناء على انه هو مقصود الشارع ، فكيف يصح الاستدلال بالعموم ، مع الاعتراف بأن ظاهره غير مقصود . وهكذا العام الوارد على سبب ، من غير فرق . ومن قال بفسخ البيع وقت النداء بناء على قوله تعالى (وَذَرُوا البَيْعَ) فهو عنده مقصود لا ملغى ، والا لزم

---

(١) أى وإما الاستفادة أصلا كما فى مدة الحيض على الشق الأول قبل التسليم ، فانه يمنع دلالة الحديث عليها . ويحتمل أنه يشير بالجهة الثالثة الى ما سيأتى له فى الفصل التالى من التأسى بالآداب القرآنية .

(٢) أى بل بدلالة غير وضعية . وكلامنا انما هو فى مستتبعات التراكيب ، أى دلالة الألفاظ

(٣) غير واضح ، لأنه إما أن يكون ما تقدم فى الاستدلال من نفس كلام الشافعى ، أولا . فان كان الأول فهذا الجواب غير ظاهر ، لأن صريح الكلام يمنع هذا الجواب . وان كان الثانى فكيف ساغ نسبة هذا الدليل للشافعى من طرف المصحح ؟

(٤) ليس هنا لفظ وضع للدلالة على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر بل انما أخذ ذلك من عملية جمع وطرح فكان الباقى هو العدد المذكور ، وهو من باب اللزوم قطعا

(٥) أى فيتوقف صحة الكلام على ثبوت هذا المعنى ، وهو ما يسمى اقتضاء على بعض الاصطلاحات

التناقض فى الامر كما ذكر . وكذلك شأن القياس الجلى لم يجعلوا دخول الأمة فى حكم العبد بالقياس الا بناء على أن العبد هو المقصود بالذكر بخصوصه . وهكذا سائر ما يفرض فى هذا الباب

فالحاصل أن الاستدلال بالجهة الثانية على الأحكام لا يثبت ، فلا يصح إعماله ألبتة . وكما أمكن الجواب عن الدليل الثالث ، كذلك يمكن فى الاول والثانى ؛ فان فى الاول مصادرة على المطلوب ، لأنه قال فيه : « فاذا كان المعنى المدلول عليه يقتضى حكماً شرعياً فلا يمكن اهماله » وهذا عين مسألة النزاع . والثانى مسلم ولكن يبقى النظر فى استقلال الجهة الثانية بالدلالة على حكم شرعى وهو المتنازع فيه . فالصواب اذاً القول بالمنع مطلقاً . والله أعلم

فصل

قد تبين تعارض الادلة فى المسألة ، وظهر أن الاقوى من الجهتين جهةُ المانعين ، فاقتضى الحال أن الجهة الثانية وهى الدالة على المعنى التبعى لا دلالة لها على حكم شرعى زائد ألبتة

لكن يبقى فيها نظر آخر ربما أخالَ أن لها دلالة على معان زائدة على المعنى الأصلى ، هى آداب شرعية ، وتخلقات حسنة ، يقرُّ بها كل ذى عقل سليم ، فيكون لها اعتبار فى الشريعة ، فلا تكون الجهة الثانية خاليةً عن الدلالة جملة . وعند ذلك يشكل القول بالمنع مطلقاً

وبيان ذلك يحصل بأمثلة سبعة :

﴿أحدها﴾ ان القرآن أتى بالنداء[١] من الله تعالى للعباد ، ومن العباد لله سبحانه ، إما حكاية وإما تعليما . فحين أتى بالنداء من قبل الله للعباد ، جاء بحرف النداء المقتضى للبعد ، ثابتا غير محذوف ؛ كقوله تعالى : (يا عِبَادِيَ الَّذِينَ آمَنُوا انَّ أَرْضِي وَاسِعة) (قُلْ ياعِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا على أَنْفُسِهِم) (قُلْ يا أَيُّهَا النَّاسُ إنى رسولُ اللهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعاً) (يا أيُّها النَّاس) (يا أيُّها الَّذِين آمَنُوا) فإذا أتى

---

(١) راجع المسألة السابعة من مباحث الكتاب فى هذا الموضوع

فى بعض (١) فوجهها غير معروف لنا على التمام ، أو غير معروف ألبتة ؛ ويبالغ فى هذا حتى يمنع القول بالقياس ، ويؤكده ماجاء فى ذم الرأى والقياس . وحاصل هذا الوجه الحمل على الظاهر مطلقا ، وهو رأى «الظاهرية» الذين يحصرون مظان العلم بمقاصد الشارع فى الظواهر والنصوص . ولعله يشار اليه فى كتاب القياس ان شاء الله ، فإن القول به بإطلاق أخذ فى طرف تشهد الشريعة بأنه ليس على اطلاقه كما قالوا

(والثانى) فى الطرف الآخر من هذا ، إلا أنه ضربان : «الأول» دعوى أن مقصد الشارع ليس فى هذه الظواهر ولا ما يفهم منها ، وإنما المقصود أمر آخر وراءه . ويطرد هذا فى جميع الشريعة ، حتى لا يبقى فى ظاهرها متمسك يمكن أن يلتمس منه معرفة مقاصد الشارع . وهذا رأى كل قاصد لإبطال الشريعة ، وهم «الباطنية» ، فانهم لما قالوا بالإمام المعصوم لم يمكنهم ذلك إلا بالقدح فى النصوص والظواهر الشرعية لكي يفتقر اليه على زعمهم . ومآل هذا الرأى الى الكفر والعياذ بالله . والأولى أن لا يلتفت الى قول هؤلاء ، فلننزل عنه الى قسم آخر يقرب من موازنة الأول ، وهو «الضرب الثانى» بأن يقال : إن مقصود الشارع الالتفات الى معانى الألفاظ (٢) ، بحيث لا تعتبر الظواهر والنصوص إلا بها على الاطلاق ، فان خالف النص المعنى النظرى اطّرح وقدم المعنى النظرى . وهو إما مبناه

(١) أى فالمصالح غير مطردة ولا ملتزمة ولا معروف سرها . فالنسل مثلا فى النكاح ماوجه كونه مقصودا للشارع ؟ وهكذا . وقوله (ويبالغ فى ذلك حتى يمنع القول بالقياس) منع القول بالقياس مبنى على هذا بناء ظاهرا ، سواء أجرى على عدم مراعاة المصالح رأسا أو على أنها ان وقعت فى البعض فسرها غير معروف . لأنه لا يتأتى القياس على كلا القولين فقوله (ويبالغ) أى يؤكد صحة ما يقول فيلزم عليه عدم القول بالقياس ، ويلتزم هذا اللازم

(٢) لعل الأصل (الى المعانى النظرية) ليتسق الكلام مع مايليه ، وليكون هذا مقابلا للنظر الأول . أما على هذه النسخة فانه لا يوافق ما بعده ، ولا يكون مقابلا للأول

على وجوب مراعاة المصالح على الاطلاق ، أو على عدم الوجوب لكن مع تحكيم المعنى جداً حتى تكون الألفاظ الشرعية تابعة للمعانى النظرية . وهو رأى «المتعمقين فى القياس» المقدمين له على النصوص . وهذا فى طرف آخر من القسم الأول.

(والثالث) أن يقال باعتبار الأمرين جميعا ، على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص ، ولا بالعكس ؛ لتجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض. وهو الذى أمّه أكثر «العلماء الراسخين» ، فعليه الاعتماد فى الضابط الذى به يعرف مقصد الشارع . فنقول — وبالله التوفيق — إنه يعرف من جهات :

﴿إحداها﴾ مجرد الأمر والنهى الابتدائى التصريحى ؛ فان الأمر معلوم أنه إنما كان أمراً لاقتضائه الفعل ، فوقوع الفعل عند وجود الأمر به مقصود للشارع. وكذلك النهى معلوم أنه مقتض لنفى الفعل أو الكف عنه ، فعدم وقوعه مقصود له ، وإيقاعه مخالف لمقصوده ، كما أن عدم إيقاع المأمور به مخالف لمقصوده . فهذا وجه ظاهر عام ، لمن اعتبر مجرد الأمر والنهى من غير نظر إلى علة ، ولمن اعتبر العلل والمصالح وهو الأصل الشرعى

وإنما قيد بالابتدائى تحرزاً من الأمر أو النهى الذى قصد به غيره ؛ كقوله تعالى : (فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللهِ وَذَرُوا البيع) ، فان النهى عن البيع ليس نهيا مبتدأ ، بل هو تأكيد للأمر بالسعى ، فهو من النهى المقصود بالقصد الثانى ، فالبيع ليس منهيا عنه بالقصد الأول ، كما نهى عن الربى والزنى مثلا ، بل لأجل تعطيل السعى عند الاشتغال به . وما شأنه هذا ففى فهم قصد الشارع من مجرده نظر واختلاف ، منشؤه (١) من أصل المسألة المترجمة «بالصلاة فى الدار المغصوبة»

وإنما قيد بالتصريحى تحرزاً من الأمر أو النهى الضمنى الذى ليس بمصرح

(١) فأصل البيع مباح ، ولكنه اقترن به وصف باعتبار الزمان ، وهو أنه يكون معطلا عن السعى الى الجمعة الذى هو واجب ، وهو وصف منفك فيأتى فيه الخلاف

وكثيرمن الناس فسخوا البيع الواقع فى وقت النداء ، لمجرد قوله تعالى : (وذَرُوا البيْع)

وهذا وجه من الاعتبار يمكن الانصراف اليه والقول به به عاماً ، وإن كان غيره أرجح منه . وله مجال فى النظرمنفسح ، فمن وجوهه أن يقال : لايخلو أن نعتبر فى الأوامر والنواهى المصالح ، أوْلا . فان لم نعتبرها فذلك أحرى فى الوقوف مع مجردها ، وإن اعتبرناها فلم يحصل [1] لنا من معقولها أمر يتحصل [2] عندنا دون [3] اعتبار للأوامر والنواهى : فان المصلحة وإن علمناها على الجملة فنحن جاهلون بها على التفصيل ، فقد علمنا أن حد الزنى مثلا لمعنى الزجر بكونه فى المحصن الرجم ، دون ضرب العنق ، أو الجلد الى الموت ، أو الى عدد معلوم ، أو السجن ، أو الصوم ، أو بذل مال كالكفارات . وفى غير المحصن جلد مائة وتغريب عام ، دون الرجم ، أو القتل ، أو زيادة عدد الجلد على المائة أو نقصانه عنها الى غير ذلك من وجوه الزجر الممكنة فى العقل . هذا كله لم نقف على تحقيق المصلحة فيما حد فيه على الخصوص دون غيره . وإذا لم نعقل ذلك — ولا يمكن ذلك للعقول — دلّ على أن فيما حد من ذلك مصلحة لا نعلمها . وهكذا يجرى الحكم فى سائر ما يعقل معناه .

---

(١) أى لم يتحقق عندنا فيما نعقله من أنواع المصلحة فى المأمورات والمنهيات ما يصح أن نعتمده ونجرى تفهم الأوامر على مقتضاه ، مغفلين النظر إلى صريح الأمر أو النهى . وذلك لمعنيين (أحدهما) أنا قد نعقل الحكمة فى أمر كالزجر فى رجم الزانى المحصن ، ولكن لانعقل لماذا تعين هذا طريقا للزجر ، مع أنه كان يمكن الزجر بضرب العنق أو الجلد حتى يموت مثلا ، وهكذا . فهذا المقدار من العلم الأجمالى بالمصلحة لا يصح أن يبنى عليه شىء قد يكون فيه إهدار الأمر والنهى . وسيأتى المعنى الثانى فى قوله (وكثيرا ما يظهر الخ)

(٢) أى حتى يصح أن نفهم بواسطته تحديد المصلحة أو المفسدة التى يقصدها الشارع بالأمر أو النهى

(٣) أى بأن نجعل تلك المصلحة ميزانا لتفهم الأمر والنهى ، بحيث تجعل المصلحة هى الحاكمة فى توجيه الأوامر والنواهى الشرعية ، وإن أدت إلى عدم اعتبار معناها الأصلى . ويؤول هذا إلى اعتبار المصلحة دونهما

أما التعبدات [1] فهى أحرى بذلك . فلم يبق لنا اذاً وَزَرٌ دون الوقوف مع مجرد الأوامر والنواهى . وكثيراً [2] ما يظهر لنا ببادىء الرأى للأمر أو النهى معنى مصلحى ، ويكون فى نفس الأمر بخلاف ذلك ، يبينه نص آخر يعارضه . فلا بد من الرجوع الى ذلك النص دون اعتبار ذلك المعنى . وأيضاً [3] فقد مر فى كتاب المقاصد أن كل أمر ونهى لا بد فيه من معنى تعبدى ، وإذا ثبت هذا لم يكن لإهماله سبيل ، فكل معنى يؤدى الى عدم اعتبار مجرد الأمر والنهى لا سبيل الى الرجوع اليه ، فإذاً المعنى [4] المفهوم للأمر والنهى إن كرّ عليه بالإهمال فلا سبيل اليه ، وإلا فالحاصل الرجوع الى الأمر والنهى دونه ، فآل الأمر فى القول باعتبار المصالح أنه لا سبيل الى اعتبارها مع الأمر والنهى . وهو المطلوب

ولا يقال : إن عدم الالتفات الى المعانى إعراض عن مقاصد الشارع المعلومة ؛ كما فى قول [5] القائل : لا يجوز الوضوء بالماء الذى بال فيه الانسان ، فان كان قد

---

(١) أى التى مبناها على مجرد التلقى ، دون النظر إلى المعقول من المصالح والحكم

(٢) مقابل لقوله (وإن علمناها على الجملة فنحن جاهلون بها على التفصيل) أى قد نعلمها إجمالا ، وهذا هو المعنى الأول ، وقد نفهم ببادى النظر أنا عرفناها ثم يتبين أنها غير مافهمناه ، ، بسبب وقوفنا على نص آخر ، أو بسبب اكتشاف قاعدة من أحكام الكون نفهم بها مصلحة للحكم الشرعى غير ما كنا نفهمها . يعنى وإذا لم تتحقق تعيين الحكمة للأمر فلا يمكننا الخروج عما تقتضيه الصيغ بحسب ظاهرها

(٣) انظر هل يستقل هذا بأن يكون وجها ثالثا مغايراً لما سبق ، بحيث لايستغنى عنه بقوله (أما التعبدات الخ) وإن كان فى هذا لاحظ التعبد فى الجميع

(٤) أى الحكمة المعقولة للأمر والنهى إذا كانت تعارضهما وتؤدى إلى إهمالهما وإبطال مقتضاهما فلا سبيل للأخذ بهذه الحكمة والبناء عليها . وسيأتى تمثيله بالشاة فى الزكاة ، وإن كانت لا تعارضهما فمن باب أولى أن العمل إنما هو بمقتضاهما فالمآل أنهما المرجع ومبنى الأحكام دون المعنى المصلحى ، حتى على اعتبار المصالح

(٥) قال الفقهاء : لافرق بين أن يقع البول فى الماء مباشرة أو فى إناء ثم يصب فيه ، خلافا للظاهرية وقوفا منهم عند حرفية الدليل فى حديث (لايبولن أحدكم فى

بال فى إناء ثم صبه فى الماء جاز الوضوء به

لأنا نقول : هذا أيضاً معارَض بما يضادّه فى الطرف الآخر فى تتبع المعانى مع إلغاء الصيغ ؛ كما قيل فى قوله عليه الصلاة والسلام « فى أربعين شاةً شاةٌ » إن المعنى قيمة شاة ؛ لأن المقصود سدُّ الخَلّة ، وذلك حاصل بقيمة الشاة ، فجعل الموجود معدوما ، والمعدوم موجوداً ، وأدى ذلك الى أن لا تكون الشاة واجبة ، وهو عين المخالفة ، وأشباه ذلك من أوجه المخالفة الناشئة عن تتبع المعانى . وإذا كانت المعانى غير معتبرة بإطلاق ، وإنما تعتبر من حيث هى مقصود الصيغ ، فاتّباع أنفُس الصيغ التى هى الأصل واجب ؛ لأنها مع المعانى كالأصل مع الفرع ، ولا يصح اتّباع الفرع مع إلغاء الأصل : ويكفى من التنبيه على رجحان هذا النحو ما ذكر

﴿ والثانى من النظرين ﴾ هو من حيث يفهم من الأوامر والنواهى قصد شرعى بحسب الاستقراء [1] ، وما يقترن بها من القرائن الحالية أو المقالية الدالة على أعيان

الماء الدائم الذى لا يجرى ثم يتوضأ منه . أو يغتسل منه ، أو فيه . على الروايات الثلاث) حتى فرقوا بين البول فيه والتغوط فيه . فحرموا الأول دون الثانى . قال النووى : وهو أقبح ما نقل عنهم من الجمود على الظاهر . فقولهم بهذا الفرق إعراض منهم عن مقاصد الشرع الظاهرة

(١) أى استقراء ما ورد فى الكتاب والسنة من الأوامر أو النواهى فى خصوص هذه المأمورات أو المنهيات ، فأن تنوع الصيغ فى مختلف التراكيب مع الالتفات للقرائن المحتفة بها يدل على تعين المصلحة المقصود للشارع تحصيلها . وفيه إشارة إلى دفع ما سبق من أنه لا يمكن تحديد المصلحة وتعينها . فيقول هنا إن ذلك ممكن باستقراء موارد هذه الأوامر وبالقرائن . وحينذاك تعرف المصلحة عينا . ويصح أن يبنى عليها فهم الغرض من الأمر والنهى كما سيمثل له . أما مثاله هناك فى حد الزنا فيمكن أن يقال نحن لا ندعى أن كل أمر يفهم منه قصد الشارع فى المصلحة قصدا محدودا معينا بمعرفة حكمته وسره ، بل نقول إذا دل الاستقراء والقرائن على مقصود الشارع محدودا معينا وإن لم تعرف الحكمة الخاصة عول على المقصد وان لزمه تأويل لفظ

المصالح فى المأمورات ، والمفاسد فى المنهيات ؛ فإنّ المفهوم من قوله : (أَقِيمُوا الصَّلاةَ) المحافظة عليها والإدامة [1] لها ، ومن قوله « اِكْلَفُوا مِن العملِ ما لَكم به طاقةٌ » [2] الرفقُ بالمكلف خوفَ العنت أو الانقطاع ، لا أن المقصود نفس التقليل من العبادة ؛ أو ترك الدوام على التوجه لله . وكذلك قوله : (فَاسْعَوْا الَى ذِكْرِ الله) مقصوده الحفظ على إقامة الجمعة وعدم التفريط فيها ، لا الأمر بالسعى اليها فقط ، وقوله : (وَذَرُوا البَيْعَ) جار مجرى التوكيد لذلك ، بالنهى عن ملابسة الشاغل عن السعى ، لا أن المقصود النهى عن البيع مطلقاً [3] فى ذلك الوقت ، على حد النهى عن بيع الغرر ، أو بيع الربا ، أو نحوهما . وكذلك اذا قال : « لا تَصومُوا يومَ النحر » المفهوم منه مثلا قصد الشارع الى ترك إيقاع الصوم فيه خصوصا ، ومن قوله : « لا تُواصِلوا » أو قوله : « لا تَصُومُوا الدَّهْرَ » الرفق بالمكلف أن لا يدخل فيما لا يحصيه ولا يدوم عليه ؛ ولذلك كان عليه الصلاة والسلام يواصل ويسرد الصوم

الأمر واستعماله فى معنى مجازى . وإن لم تتحقق بالاستقراء والقرائن مقصوده كذلك كان مما يجب فيه الوقوف عند الامر والنهى حسب وضعه الاصلى . وكما أن فيه دفع الشق الأول وهو عدم تعين المصلحة وتحديدها فان فيه دفع الشق الثانى السالف وهو قوله (وكثيرا ما يظهر ببادىء الرأى الخ) فكأنه يقول له : ومالنا ببادىء الرأى وأوله ؟ إنما نقول بحسب الاستقراء وتتبع القرائن . فاذا كان كذلك فانه لا يتبين بنص آخر خلاف المعنى المصلحى الذى ينبى عليه فهم الامر على حقيقته ، على فرض توقف فهم قصد الشارع من الامر على العلم بالمعنى المصلحى تفصيلا

(١) وهذا فهم بتتبع الأوامر الواردة فى المحافظة على الصلاة . ومن القرائن المحتفة بهذه الأوامر وهى فعله صلى الله عليه وسلم ، وفعل صحابته فى إقامة الصلاة ، مع القرائن المقالية كقوله تعالى (حافظوا على الصلوات) وهكذا

(٢) تقدم (ج ٣ — ص ١٤٤)

(٣) أى بل ذلك لمن تلزمه الجمعة فقط لأنه يكون معطلا له وشاغلا عنها . فليس النهى عنه مقصوداً لذاته بل هو تبعى مكمل لطلب إقامة الجمعة . فلذلك قال (جار مجرى التوكيد) لأن الأمر بالسعى متضمن للنهى عما يشغل عنه ، فكان التصريح بهذا النهى كالتأكيد

وأما بيان الصحابة فإن أجمعوا على ما بينوه فلا إشكال فى صحته أيضا ، كما أجمعوا على الغسل من التقاء الختانين المبين لقوله تعالى : (وإن كنتم جنباً فاطَّهَّروا). وإن لم يجمعوا (١) عليه فهل يكون بيانهم حجة ؟ أم لا ؟ هذا فيه نظر وتفصيل ؛ ولكنهم يترجح الاعتماد عليهم فى البيان ، من وجهين :

(أحدهما) معرفتهم باللسان العربى ، فإنهم عرب فصحاء ، لم تتغير ألسنتهم ولم تنزل عن رتبتها العليا فصاحتهم ، فهم أعرف فى فهم الكتاب والسنة من غيرهم فإذا جاء عنهم قول أو عمل واقع موقع البيان صح اعتماده من هذه الجهة

(والثانى) مباشرتهم للوقائع والنوازل ، وتنزيل الوحى بالكتاب والسنة ، فهم أقعد فى فهم القرائن الحالية (٢) وأعرف بأسباب التنزيل ، ويدركون ما لا يدركه غيرهم بسبب ذلك ، والشاهد يرى ما لا يرى الغائب

فمتى جاء عنهم تقييد بعض المطلقات ، أو تخصيص بعض العمومات ، فالعمل عليه صواب وهذا إن لم ينقل عن أحد منهم خلاف فى المسألة ، فإن خالف بعضهم فالمسألة اجتهادية

مثاله قوله عليه الصلاة والسلام « لايزال الناسُ بخير ما عجّلوا الفِطر (٣) » فهذا التعجيل يحتمل أن يقصد به إيقاعه قبل الصلاة ، ويحتمل أن لا ، فكان عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان يصليان المغرب قبل أن يفطرا ، ثم يفطران بعد الصلاة

---

(١) أى بأن اختلفوا ، أو بين بعضهم ولم ينقل بيان عن غيره يخالفه . وقد فصل لجعل الأول محل اجتهاد ، بمعنى أنه لا يترجح الوقوف عند بيانهم لهذا الاختلاف . وجعل الثانى محل الاعتماد والترجيح ، على بيان غيرهم

(٢) أى التى تجىء من جهة الحوادث والنوازل المقتضية لنزول الآية والحديث . أما القرائن المقالية فيشترك فيهما معهم غيرهم من أهل الفهم فى ذلك ، وإن كان مقتضى الوجه الأول أن بيانهم أرجح من جهة اللغة أيضا

(٣) أخرجه الثلاثة والترمذى عن سهل بن معاذ كما فى التيسير . قال مصححه وهو فى أبى داود عن أبى هريرة

بياناً أن هذا التعجيل لايلزم أن يكون قبل الصلاة ، بل اذا كان بعد الصلاة فهو تعجيل أيضا ؛ وأن التأخير الذى يفعله أهل المشرق (١) شىء آخر داخل فى التعمق المنهى عنه ، وكذلك (٢) ذكر عن اليهود أنهم يؤخرون الافطار ، فندب المسلمون الى التعجيل

وكذلك لما قال عليه الصلاة والسلام : « لاتصوموا حتى تروُا الهلالَ ولا تفطروا حتى تروْه (٣) » ، احتمل أن تكون الرؤية مقيدة (٤) بالأكثر ، وهو أن يرى بعد غروب الشمس ، فبيّن عثمان أن ذلك غير لازم ، فرأى الهلال فى خلافته قبل الغروب ، فلم يفطر حتى أمسى وغابت الشمس . وتأمل ، فعادة مالك ابن أنس — فى موطئه وغيره — الإتيان بالآثار عن الصحابة مبيناً بها السنن ، وما يعمل به منها وما لايعمل به ، وما يقيد به مطلقاتها ، وهو دأبه ومذهبه لما تقدم ذكره ، ومما بيّن كلامُهم اللغةَ أيضا ، كما نقل مالك فى دلوك الشمس ، وغسق الليل ، كلامَ ابن عمر وابن عباس ، وفى معنى السعى عن عمر بن الخطاب ، أعنى قوله تعالى : (فاسعَوْا إلى ذكر الله وذَروا البيع) ، وفى معنى الإخوة أن السنة قضت أن الإخوة اثنان فصاعدا ، كما تبين بكلامهم معانى الكتاب والسنة

---

(١) من هم أهل المشرق الذين كان عمر وعثمان يقصدان مخالفتهم وبيان أنهم متعمقون؟

(٢) يعنى وبيانا لأن ندب التعجيل لمخالفة اليهود المتعمقين فى التأخير لايستدعى أن يكون الافطار قبل الصلاة . فينتظم هذا فى سلك ما قبله

(٣) أخرجه فى التيسير عن الستة إلا الترمذى

(٤) أى فيكون فطر اليوم التالى للرؤية إذا وقعت بعد الغروب ، أما إذا رؤى على غير الأكثر وهو الرؤية قبل الغروب فان الفطر لليوم نفسه لا للتالى . فبين عثمان أن هذا التقييد غير لازم ، وأن الفطر لليوم التالى للرؤية مطلقا قبل الغروب وبعده ، فلم يفطر حتى أمسى ، والمسألة خلافية فأبو يوسف يقول إن الرؤية نهارا قبل الزوال للماضى ، وبعده للمستقبل . وأبو حنيفة ومالك والشافعى كعثمان يرون أنها لايعتد بها للماضى مطلقا ، قبل الزوال وبعده

(ذلك أدنى أن لاتعولوا) وحرمت خطبة المعتدة تصريحا ، ونكاحها . وحرم على المرأة فى عدة الوفاة الطيب والزينة وسائر دواعى النكاح ، وكذلك الطيب وعقد النكاح للمحرم . ونهى عن البيع والسلف ، وعن هدية المديان ، وعن ميراث القاتل ، وعن تقدم شهر رمضان بصوم يوم أو يومين . وحرم صوم يوم عيد الفطر ، وندب إلى تعجيل الفطر وتأخير السحور ، إلى غير ذلك مما هو ذريعة ، وفى القصد إلى الاضرار والمفسدة فيه كثرة ، وليس بغالب ولا أكثرى[١] . والشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم ، والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة . فاذا كان هذا معلوماً على الجملة والتفصيل فليس العمل عليه ببدع فى الشريعة ، بل هو أصل من أصولها ، راجع إلى ما هو مكمل إما لضرورى أو حاجى أو تحسينى ، ولعله يقرر فى كتاب الاجتهاد إن شاء الله تعالى .

﴿ المسألة السادسة ﴾

كل من كلف بمصالح نفسه فليس على غيره القيام بمصالحه مع الاختيار[٢] .

والدليل على ذلك أوجه :

(أحدها) أن المصالح إما دينية أخروية ، وإما دنيوية . أما الدينية فلا سبيل إلى قيام الغير مقامه فيها حسبما تقدم ، وليس الكلام هنا فيها ، إذ لاينوب فيها أحد عن أحد ، وإنما النظر فى الدنيوية التى تصح النيابة فيها . فاذا فرضنا أنه مكلف بها فقد تعينت عليه ، وإذا تعينت عليه سقطت عن الغير بحكم التعيين ، فلم يكن غيره مكلفاً بها أصلا .

(١) قد يكون الشىء أكثر فى الوقوع من مقابله ، ولكنه لايصل إلى أن يكون هو الغالب ومقابله نادر

(٢) يأتى لمحترزه فى قوله (اللهم إلا أن تلحقه ضرورة فانه عند ذلك الخ) وفى الحقيقة هذا القيد مستغنى عنه ، لأنه لايتحقق التكليف بمصالح نفسه إلا مع الاختيار فلم يفد أمرا زائدا على ما تضمنه التكليف ، لأنه أحد شروطه

(والثانى) أنه لوكان الغير مكلفا بها أيضاً لما كانت متعينة على هذا المكلف ، ولا كان مطلوباً بها ألبتة ؛ لأن المقصود حصول المصلحة أو درء المفسدة ، وقد قام بها الغير بحكم التكليف ، فلزم أن لايكون هو مكلفا بها ، وقد فرضناه مكلفا بها على التعيين ، هذا خلف لايصح

(والثالث) أنه لوكان الغير مكلفا بها فاما على التعيين ، وإما على الكفاية وعلى كل تقدير فغير صحيح . أما كونه على التعيين فكما تقدم ، وأما على الكفاية فالفرض أنه على المكلف عيناً لا كفاية ، فيلزم أن يكون واجبا عليه عينا[١] ، غير واجب عليه عينا[٢] فى حالة واحدة . وهو محال

اللهم إلا أن تلحقه ضرورة ، فانه عند ذلك ساقط عنه التكليف بتلك المصالح أو ببعضها مع اضطراره إليها ، فيجب على الغير القيام بها . ولذلك شرعت الزكاة، والصدقة ، والاقراض ، والتعاون ، وغسل الموتى ودفنهم ، والقيام على الأطفال والمجانين والنظر فى مصالحهم ، وما أشبه ذلك من المصالح التى لايقدر المحتاج إليها على استجلابها ، والمفاسد التى لايقدر على استدفاعها . فعلى هذا يقال : كل من لم يكلف بمصالح نفسه فعلى غيره القيام بمصالحه ، بحيث لايلحق ذلك الغير ضرر ، فالعبد لما استغرقت منافعه مصالح سيده كان سيده مطلوبا بالقيام بمصالحه ، والزوجة كذلك صيرها الشارع للزوج كالأسير تحت يده ، فهو قد ملك منافعها الباطنة من جهة الاستمتاع ، والظاهرة من جهة القيام على ولده و بيته ، فكان مكلفا بالقيام عليها ، فقال الله تعالى : (الرجال قوامون على النساء) الآية[٣]

(١) بالفرض الأصلى

(٢) بفرض أن الغير مكلف به كفاية ، الذى يلزمه أن الشخص نفسه يكون أيضا مكلفا به كفاية ؛ لأنه لايتأتى أن يكون الشىء الواحد يكلف به البعض كفاية والبعض كفاية وعينا

(٣) لأنه يدخل فى قوله تعالى (وبما أنفقوا من أموالهم) نفقات الزوجة غير المهر كما هو أحد التفسيرين، ولذلك إذا عجز عن النفقة زالت عنه صفة القيامة على الزوجة ، فكان من حقها أن تطالبه بطلاقها كما هو مذهب مالك والشافعى

أحدكم قرضاً فأهدى اليه أو حمله على الدابة ، فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك[(١)] ، وقال : « القاتل لا يرث »[(٢)] ، وجعل هدايا الأمراء غلولا ، ونهى[(٣)] عن البيع والسلف ،[(٤)] وقالت عائشة[(٥)] : أبلغى زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إن لم يتب . والأحاديث فى هذا المعنى كثيرة كلها دائرة على أن التحيل فى قلب الأحكام ظاهراً غير جائز ❊

وعليه عامة الأمة من الصحابة والتابعين

الشيخ : حديث صحيح ــ وقال المناوى فى شرحه للجامع الصغير : ورواه الطبرانى فى الكبير عن أم سلمة قال قال الهيثمى ورجاله ثقات وقال المنذرى اسناده حسن . قال الترمذى : وفى الباب عن ابن عمر وعائشة . قال ابن حجر : وعبد الرحمن بن عوف وثوبان اه

أقول وهذه الرواية رواها صاحب التيسير وقال أخرجه أبو داود عن ابن عمرو والترمذى عنه وعن أبى هريرة . قال مصححه قال فى المنتقى فى حديث ابن عمرو أخرجه الخمسة الا النسائى اه وقال الترمذى حسن صحيح

والراواية الثانية (لعن الله الراشى والمرتشى والرائش الذى يمشى بينهما) رواه احمد عن ثوبان قال المناوى وكذا الطبرانى والبزار عن ثوبان قال المنذرى : فيه أبو الخطاب لايعرف . والهيثمى : فيه ابو الخطاب مجهول اه وبه يعرف أن جزم السخاوى بصحة سنده مجازفة اه

(١) رواه فى الجامع الصغير بلفظ (إذا أقرض أحدكم أخاه قرضا فاهدى اليه طبقا فلا يقبله ، أو حمله على دابته فلا يركبها إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك) عن سعيد بن منصور فى سننه وابن ماجه والبيهقى عن أنس قال العزيزى وهو حديث صحيح

(٢) تقدم (ج ٢ ــ ص ٣٠٥)

(٣) لأنه تحيل على أكل أموال الناس بالباطل إذ أن اقتران البيع بالسلف يجعل الثمن أقل من ثمن المثل ، فى مقابلة القرض الذى لا يكون إلا لله

(٤) تقدم (ج ١ ــ ص ٢٧٦)

(٥) تقدم (ج ١ ص ٢٩٦)

❊ المسألة الثانية عشرة[(١)] ❊

لما ثبت أن الأحكام شرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك ، لأنه مقصود الشارع فيها كما تبين . فإذا كان الأمر فى ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال . وإن كان الظاهر موافقاً والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع ؛ لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها ، وإنما قصد بها أمور أخر هى معانيها ، وهى المصالح التى شرعت لأجلها . فالذى عمل من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات

فنحن نعلم أن النطق بالشهادتين والصلاة وغيرهما من العبادات إنما شرعت للتقرب بها إلى الله ، والرجوع إليه ، وإفراده بالتعظيم والاجلال ، ومطابقة القلب للجوارح فى الطاعة والانقياد ؛ فاذا عمل بذلك على قصد نيل حظ من حظوظ الدنيا من دفع أو نفع ، كالناطق بالشهادتين قاصداً لإحراز دمه وماله لالغير ذلك ، أو المصلى رئاء الناس ليُحمد على ذلك أو ينال به رتبة فى الدنيا ، فهذا العمل ليس من المشروع فى شىء ؛ لأن المصلحة التى شرع لأجلها لم تحصل ، بل المقصود به ضد تلك المصلحة .

وعلى هذا نقول فى الزكاة مثلا : إن المقصود بمشروعيتها رفع رذيلة الشح ومصلحة إرفاق المساكين ، وإحياء النفوس المعرّضة للتلف ؛ فمن وهب فى آخر الحول ماله هروبا[(٢)] من وجوب الزكاة عليه ، ثم إذا كان فى حول آخر أو قبل ذلك استوهبه ، فهذا العمل تقوية لوصف الشح وإمداد له ، ورفع لمصلحة إرفاق المساكين . فمعلوم أن صورة هذه الهبة ليست هى الهبة التى ندب الشرع اليها ؛ لأن الهبة إرفاق وإحسان للموهوب له ، وتوسيع عليه غنياً كان أو فقيراً ،

---

(١) تفصيل واف لما أجمل فى المسألة قبلها

(٢) سيأتى له بلفظ (هربا) وهو الصحيح لغة

الحكم فيهما واحد ، لأن الأمر قد يكون للاباحة ، كقوله تعالى : (فانتشِروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله) ، وإنما قصد هنا الاختصار بهذا الاصطلاح والمعنى فى المساق مفهوم — فمعلوم أن كل واحد منهما غير تابع فى القصد بالفرض ، ولا يمكن حملهما على حكم الانفراد ، لأن القصد يأباه ، والمقاصد معتبرة فى التصرفات ، ولأن الاستقراء من الشرع عرّف أن للاجتماع تأثيراً فى أحكام لاتكون حالة الانفراد .

ويستوى فى ذلك الاجتماع بين مأمور ومنهى مع الاجتماع بين مأمورين أو منهيين ، فقد نهى[1] عليه الصلاة والسلام (عن بيع وسلف) وكل واحد منهما لو انفرد جاز ؛ ونهى الله تعالى عن الجمع بين الأختين فى النكاح مع جواز العقد على كل واحدة بانفرادها ؛ وفى الحديث النهى عن الجمع بين المرأة وعمتها ، والمرأة وخالتها وقال : « اذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم »[2] وهو داخل بالمعنى فى مسألتنا من حيث كان للجمع حكم ليس للانفراد، فكان الاجتماع مؤثراً ، وهو دليل ، وكان تأثيره فى قطع[3] الأرحام وهو رفع الاجتماع ، وهو دليل أيضاً على تأثير الاجتماع

لعل الأصل (ولأن الأمر) فهو تعليل ثان لاختياره هذا الاصطلاح ، لا أنه تعليل لكون حكمهما واحدا لأنه لا يظهر . وكان يمكنه أن يضع بدل كلمة (المأمور) كلمة (المأذون فيه) وهى تشملها فى الاصطلاح العام . إلا أن عبارته أخصر

(١) تقدم (ج ١ — ص ٢٧٦)

(٢) هذه القطعة رواها ابن حبان ، والخطاب فيها لجماعة الاناث ، كما فى نيل الأوطار : ثم قال فى موضع آخر منه وفى رواية ابن عدى الخطاب للرجال

(٣) أى فى عبارة الحديث نفسها — بقطع النظر عن عبارة النهى الواردة فيه — مايفيد أن الجمع ينشأ عنه مالم يكن عند الانفراد ، كما أن نفس النهى عن الجمع يفيد ذلك ولو لم يقل إذا فعلتم الخ . فقوله قطعتم أرحامكم أى قطعتم هذه الصلة وهذا الاجتماع المعنوى بينكم بهذا الجمع

وفى الحديث النهى[1] عن افراد يوم[2] الجمعة بالصوم حتى يضم اليه ما قبله أو ما بعده ؛ وكذلك نهى[3] عن تقدم شهر رمضان بيوم أو يومين ، وعن صيام[4] يوم الفطر لمثل ذلك أيضا ، ونهى[5] عن جمع المفترق وتفريق المجتمع خشية الصدقة ، وذلك يقتضى أن للاجتماع[6] تأثيراً ليس للانفراد ؛ واقتضاؤه أن للانفراد حكما ليس للاجتماع يبين أن للاجتماع حكما ليس للانفراد ؛ ولو فى سلب[7] الانفراد

(١) روى فى التيسير عن الخمسة الا النسائى (لا يصومن أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم قبله يوما أو يومين) وقال فى كنوز الحقائق (نهى أن يفرد يوم الجمعة بصوم) عن الدار قطنى . وقال فى موضع آخر منه (نهى عن صوم يوم الجمعة) عن احمد والشيخين

(٢) وهذا من اجتماع مأمور به ومنهى عنه ، فأثر ذلك الجمع الأمر بهما معا . وقوله (وكذلك نهى عن تقدم الخ) بالعكس فرمضان وحده مطلوب ، وجمع يوم من شعبان إليه منهى عنه . وكذا يقال فى يوم الفطر

(٣) (لا يتقدمن أحدكم رمضان بيوم أو يومين إلا أن يكون رجلا يصوم صوما فليصمه) أخرجه فى التيسير عن الخمسة

(٤) (لا يصلح الصيام فى يومين يوم الفطر ، ويوم النحر) أخرجه فى التيسير عن الخمسة إلا النسائى . وهذا لفظ مسلم

(٥) تقدم (ج ١ — ص ٢٧٥) وهو يفيد أن للاجتماع والافتراق حكما يعول عليه ما لم تكن له نية سيئة فيعامل بنقيض قصده . فالأصل ثابت فى الحديث

(٦) اقتصر على هذا والحديث فيه الأمران لأن الذى يعنيه الآن أن يكون للاجتماع حكم ليس للانفراد . ولذلك لما أخذ الثانى أخذه مع تغيير الأسلوب ، ليجعله راجعا إلى غرضه فى الاجتماع أيضا وهو أنه يؤثر فى الانفراد بسلبه ، لأنه لا انفراد مع الاجتماع . ويكفيه هذا فى غرضه . وسيأتى مقابل ذلك فى قوله (وللافتراق أيضا تأثير الخ)

(٧) إلا أن سلب صفة الانفراد عند الاجتماع لم يفقد الأجزاء خاصتها ، لما سيجىء فى توجيه مقابله . فازالة هذه الصفة لا تفيد عدم الاعتداد بكل من الأجزاء على حدة وأعطاءه ما يناسبه من الحكم

والسلف مجتمعين قضى بأن لافتراقهما [١] معنى هو موجود حالة الاجتماع ، وهو الانتفاع بكل واحد منهما ؛ اذ لم يبطل ذلك المعنى بالاجتماع ، ولكنهما نشأ بينهما معنى زائد لأجله وقع النهى ؛ وزيادةُ المعنى فى الاجتماع لايلزم أن يُعدِم معانى الانفراد بالكلية . ومثله[٢] الجمع بين الاختين وما فى معناه مما ذكر من الأدلة .

وأيضاً فإن كان للاجتماع معان لا تكون فى الانفراد فللانفراد فى الاجتماع خواص لاتبطل به ؛ فإن لكل واحد من المجتمعين معانى لو بطلت لبطلت معانى الاجتماع بمنزلة الأعضاء مع الإنسان فإن مجموعها هو الانسان ، ولكن لو فرض اجتماعها من وجه واحد أو على تحصيل معنى واحد لبطل الإنسان ، بل الرأس يفيد مالاتفيده اليد ، واليد تفيد ما لا تفيده الرجل ، وهكذا الأعضاء المتشابهة كالعظام والعصب والعروق وغيرها ، فإذا ثبت هذا فافهم مثله فى سائر [٣] الاجتماعات

فالأمر [٤] بالاجتماع والنهى عن الفرقة غير مبطل لفوائد [٥] الأفراد حالة الاجتماع ، فمن حيث حصلت الفائدة بالاجتماع فهى حاصلة من جهة الافتراق أيضا حالة الاجتماع ، وأيضا فمن حيث كان الاجتماع فى شيئين يصح استقلال كل واحد منهما بحكم يصح أن يعتبرا من ذلك الوجه أيضا فيتعارضان فى مثل مسألتنا حتى ينظر فيها ، فليس اعتبار الاجتماع وحده بأولى من اعتبار الانفراد

ولكلٍّ وجه تتجاذبه أنظار المجتهدين .

واذا كان كذلك فحين امتزج الأمران فى المقصد صارا فى الحكم كالمتلازمين فى الوجود ، اللذين حكمهما حكم الشىء الواحد ، فلا يمكن اجتماع الأمر والنهى معا فيهما كما تقدم فى المتلازمين ، ولابد من حكم شرعى يتوجه عليهما بالأمر أو بالنهى؟ أولا [١] فإن من العلماء من يجرى عليهما حكم الانفكاك والاستقلال ، اعتباراً بالعرف الوجودى والاستعمال ، اذا كان الشأن فى كل واحد منهما الانفراد عن صاحبه ؟ والخلاف موجود بين العلماء فى مسألة « الصفقة تجمع بين حرام وحلال » ووجه كل قول منهما قد ظهر

ولا يقال : إن الذى يساعد عليه الدليل هو الأول ؛ فإنه اذا ثبت تأثير الاجتماع وأن له حكما لا يكون حالة الانفراد ، فقد صار كل واحد من الأمرين بالنسبة الى المجموع كالتابع [٢] مع المتبوع ؛ فإنه صار جزءاً من الجملة ، وبعضُ الجملة تابع للجملة . ومن الدليل على ذلك ما مر فى كتاب الأحكام من كون

---

(١) أى بأن لهما عند الافتراق

(٢) فمنافع الزوجية موجودة فى كل من الاختين عند اجتماعهما أيضا . ولكن النهى ورد للمعنى الزائد فى الاجتماع

(٣) لكن هذا ليس جمعا اعتباريا كاجتماع الشيئين المتباينين فى عقدة وصيغة واحدة مثلا ، فهناك لأعضاء الانسان نظام طبيعى يجعل الحياة مشتركة والعمل موزعا كما يقول . وأين من هذا مجرد جمع الشيئين فى صيغة أو قصد واحد ؟ فلعل المراد بهذا التشبيه التقريب . وإلا فكيف يبنى على مجرد هذا قاعدة أصولية فى الشريعة ، تبنى عليها أحكام وتفاريع؟ نعم إن الاحكام مبنية كما سبق على مجرى العادة فى الانسان سواء كانت طبيعية أو غيرها ، ولكنها تكون حقيقة لاتشبيها واعتبارا

(٤) وهو الدليل على تأثير الاجتماع بالمعنى الاعم السالف (غير مبطل) أى بالدليلين السابقين . وهذا منه شروع فى استغلال المقدمات السالفة من أول المسألة إلى هنا لتأصيل القاعدة الآتية

(٥) بل كل واحد من أفراد الانسان المندمجين فى هذا الاجتماع حافظ لسائر خواصه كما هو واضح . وقوله (فمن حيث حصلت الفائدة الخ) هذا مرتب على مجموع ماقرره من أن لكل من الاجتماع وأجزائه تأثيرا حاصلا عند الاجتماع .

وقوله (وأيضا) هذا إشارة إلى فرض المسألة وأنه ليس أحد المجتمعين تابعا للآخر بل بحيث يصح استقلال كل منهما بالحكم . فهل يعتبر تأثير الاجتماع أم يعتبر بقاء أثر الانفراد ؟ يعنى فيكون هناك مدركان لأصحاب النظر والاجتهاد : أحدهما مبنى على تأثير الاجتماع ، والآخر مبنى على حفظ المفترقات خواصها عند الاجتماع

(١) أى لايتوجه عليهما معا حكم واحد بالامر أو النهى ، بل لكل حكمه . وهذا نظر من يلتفت لبقاء الخواص للمنفردات عند الاجتماع . وما قبله لما قبله . فقوله (فان من العلماء الخ) بيان لقوله (أولا)

(٢) أى وقد تقدم أنه لاحكم للتابع غير حكم المتبوع

الشىء مباحاً بالجزء مطلوبا بالكل ، أو مندوبا بالجزء واجباً بالكل ، وسائر الأقسام التى يختلف فيها حكم الجزء مع الكل . وعند ذلك لايتصور أن يرد الأمر والنهى معاً ، فاذا نظرنا الى الجملة وجدنا محل النهى موجوداً فى الجملة ، فتوجه النهى لما تعلق به من ذلك ، ووجه ماتقدم فى تعليل المازرى وما ذكر معه

لأنا نقول : إن صار كل واحد من الجزئين كالتابع مع المتبوع فليس جزء[١] الحرام بأن يكون متبوعا أولى من أن يكون تابعاً ، وما ذكر فى كتاب الأحكام لا ينكر ، وله معارض وهو اعتبار الأفراد كما مر ، وأما توجيه المازرى فاعتباره مختلف[٢] فيه ، وليس من الأمر المتفق عليه فى مذهب مالك ولا غيره ، فهو مما يمكن أن يذهب اليه مجتهد ويمكن أن لا

﴿ المسألة العاشرة ﴾

الأمران[٣] يتواردان على شيئين كل واحد منهما غير تابع لصاحبه ، اذا ذهب قصد المكلف الى جمعها معاً فى عمل واحد وفى غرض واحد ، فقد تقدم أن

(١) فى الحقيقة لم يجعل المتبوع هو الجزء الحرام ، بل الهيئة المكونة منه ومن غيره التى اقتضت المفسدة والنهى يعتمد المفسدة

(٢) بقى عليه أن يجيب عن القواعد التى ذكرها من درء المفاسد وسد الذرائع والتعاون . وليس من السهل على المجتهد الاغضاء عن ثلاث قواعد أصولية مهمة كهذه . فى مقابلة قاعدة تأثير الانفراد وبقاء خواصه التى لم تثبت فى نفسها إلا بمجرد التشبيه البعيد بأعضاء الانسان الخ

(٣) تشترك هذه المسألة مع ما قبلها فى أن الشيئين اللذين قصد المكلف جمعهما فى عمل واحد ليس أحدهما تابعا للآخر بوجه من أوجه التبعية المتقدمة ، وتخالفها فى أن تلك ورد الامر فيها على أحد الشيئين ، والنهى على الاخر عند الانفراد . أما هذه فلم يتوجه فيها نهى لأحد الشيئين ، ولكن لكل منهما لوازم معتبرة شرعا ، وهذه اللوازم متنافية فهل يعتبر تنافى اللوازم موجبا لعدم صحة اجتماعهما فى عمل واحد وغرض واحد ، فيبطل العقد ؟ أم لا ؟

للجمع تأثيراً ، وأن فى الجمع معنى ليس فى الانفراد ، كما أن معنى الانفراد لايبطل بالاجتماع .

ولكن لايخلو أن يكون كل منهما مُنافيَ الأحكام لأحكام الآخر ، أولا

فإن كان كذلك رجع فى الحكم الى اجتماع الأمر والنهى على الشيئين يجتمعان قصداً وذلك مقتضى المسألة قبلها . ومعنى ذلك أن الشىء إذا كان له أحكام شرعية تقترن به فهى منوطة به على مقتضى المصالح الموضوعة فى ذلك الشىء ، وكذلك كل عمل من أعمال المكلفين ، كان ذلك العمل عادة أوعبادة . فإن اقترن عملان وكانت أحكام كل واحد منهما . تنافى أحكام الآخر فمن حيث صارا كالشىء الواحد فى القصد الاجتماعى اجتمعت الأحكام المتنافية التى وضعت للمصالح ، فتنافت وجوه المصالح وتدافعت ، وإذا تنافت لم تبق مصالح على ما كانت عليه حالة الانفراد فاستقرت الحال على وجه استقرارها فى اجتماع المأمور به مع المنهى عنه ، فاستويا فى تنافى الأحكام ؛ لأن النهى يعتمد المفاسد ، والأمر يعتمد المصالح ، واجتماعهما يؤدى الى الامتناع كما مر ، فامتنع ما كان مثله

وأصل هذا نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن البيع والسلف ؛ لأن باب البيع يقتضى المغابنة والمكايسة ، وباب السلف يقتضى المكارمة والسماح والإحسان فإذا اجتمعا داخلَ السلفَ المعنى الذى فى البيع ، فخرج السلف عن أصله ، إذ كان مستثنى من بيع الفضة بالفضة أو الذهب بالذهب نسيئة ، فرجع الى أصله المستثنى منه من حيث كان ما استثنى منه وهو الصرف[١] أصله المغابنة والمكايسة ؛ والمكايسةُ فيه وطلبُ الربح ممنوعة فإذا رجع السلف الى أصله بمقارنة البيع امتنع من جهتين : « احداهما » الأجل الذى فى السلف « والأخرى » طلب الربح الذى تقتضيه المكايسة أنه لم يضم الى البيع إلا وقد داخله فى قصد الاجتماع ذلك المعنى .

وعلى هذا يجرى المعنى فى إشراك المكلف فى العبادة غيرها مما هو مأمور به

(١) صوابه البيع . وقوله (والمكايسة فيه) أى فى السلف

والثالث أنا وجدنا الشارع نص على خلاف ذلك ، فإنه قال : « من باع نخلاً قد أُبِّرت فثمرُها للبائع إلا أن يشترطَها المُبتاع [1] » وقال : مَنْ باع عبداً وله مالٌ فمالُه لسيِّده إلا أن يشترطَه المُبتاع [2] » فهذان حديثان لم يجعلا المنفعة للمبتاع بنفس العقد ، مع أنها عندكم [3] تابعة للأصول كسائر منافع الأعيان ، بل جعل فيهما التابع للبائع ، ولا يكون كذلك إلا عند انفصال الثمرة عن الأصل حكما ، وهو يعطى فى الشرع انفصال التابع من المتبوع ، وهو معارض لما تقدم ، فلا يكون صحيحاً

والرابع أن المنافع مقصودة بلا خلاف بين العقلاء وأرباب العوائد : وإن فرض الاصل مقصوداً فكلاهما مقصود ولذلك يزاد فى ثمن الأصل بحسب زيادة المنافع ، وينقص منه بحسب نقصانها . وإذا ثبت هذا فكيف تكون المنافع ملغاة وهى مثمونة [4] ، معتد بها فى أصل العقد ، مقصودة ؟ فهذا [5] يقتضى القصد اليها وعدم القصد إليها معاً . وهو محال

ولا يقال : إن القصد إليها عادى ، وعدم القصد إليها شرعى ، فانفصلا فلا تناقض لأنا نقول : كون الشارع غير قاصد لها فى الحكم مبنى على عدم القصد

---

(١) رواه مسلم ومالك بلفظ (إلا أن يشترط المبتاع) ورواه ابن ماجه وفى لفظه بعض اختلاف عما هنا

(٢) هو تمام الحديث السابق فى رواية أخرى لمسلم

(٣) أى بمقتضى الأصل المستدل عليه

(٤) فى القاموس وشرحه أثمنه سلعته وأثمن له أعطاه ثمنها . وأثمن المتاع فهو مثمن صار ذا ثمن . وأثمن البيع سمى له ثمنا . وليس فى المادة مثمون

(٥) أى ما أورد فى مادة هذه المعارضة منضما إلى أصل القاعدة بالغاء المنافع فى جانب الأصل . هذا والاعتراض بهذا المحال يمكن ترتيبه على الثالث أيضا ، زيادة عن مخالفته لما يقضى به حكم الشارع

الجارى بين العقلاء فى المعاملة التى أقرها الشرع من اعتبار كل منهما وعدم إلغاء المنافع فى جانب الأصل

إليها عرفا وعادة ؛ لأن من أصول الشرع إجراء [1] الأحكام على العوائد ، ومن أصوله مراعاة [2] المصالح ومقاصد المكلفين فيما أذن فى غير العبادات المحضة ؛ وإذا تقرر أن مصالح الأصول هى المنافع ، وأن المنافع مقصودة عادة وعرفا للعقلاء ثبت [2] أن حكم الشرع بحسب ذلك . وقد قلتم إن المنافع ملغاة شرعاً مع الأصول ، فهى إذاً ملغاة فى عادات العقلاء ، لكن تقرر أنها مقصودة فى عادات العقلاء . هذا خلف محال

« فالجواب عن الأول » أن ما أصّلوه [4] صحيح ولا يقدح فى مقصودنا ؛ لأن الأفعال أيضا ليس [5] للعبد فيها ملك حقيقى إلا مثل ماله فى الصفات والذوات فكما تضاف الأفعال إلى العباد كذلك تضاف إليهم الصفات والذوات ، ولا فرق بينهما إلا أن من الأفعال ماهو لنا مكتسب ، وليس لنا من الصفات ولا الذوات شىء مكتسب لنا ، وما أضيف لنا من الأفعال كسبا فانما هى أسباب لمسببات هى أنفس [6] المنافع والمضار أو طريق إليها ، ومن جهتها كُلفنا فى الأسباب بالأمر

---

(١) كما تقدم فى المسألة الخامسة عشرة من النوع الرابع من كتاب المقاصد (العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعا)

(٢) وهى تقتضى مراعاة العوائد . وقوله (مصالح الأصول) أى المصالح المقصودة عادة للعقلاء من هذه الأصول

(٣) لأن قصد الشارع يلزم أن يكون مبنيا على قصد العقلاء وعرفهم ، فتكون مقصودة للشارع بمقتضى هذا ، غير مقصودة له بمقتضى القاعدة ؛ فبقى الاعتراض بالمعارضة الأخيرة كما هو . وهذا المقدار كاف فى تثبيت الاعتراض المذكور ولكنه زاد عليه قوله (وقد قلتم الخ) ليرتب عليه محظوراً وهو أن تكون مقصودة فى عادات العقلاء ، غير مقصودة فيها

(٤) وهو أن الذوات لا يملكها إلا الله ، لأنه خالقها ومدها بأسباب بقائها . فهو المالك الحقيقى

(٥) أى على مذهب الأشاعرة ، لأنه ليس خالقا لفعل من الأفعال المنسوبة اليه

(٦) فتناول الماء سبب للرى الذى هو المنفعة ، والحرث سبب للنبات ، وليس النبات هو المنفعه بل طريق إليه قريب أو بعيد . أى فالأفعال المنسوبة الينا نسبة

يكن ثَمَّ اشتراط ، وكانت قد أبرزت وتميزت بنفسها عن أصلها ، لم تنتقل المنفعة اليه بانتقال الأصل ، إذ كانت قد تعينت منفعة لمن كان الأصل اليه . فلو صارت للمشترى إعمالا للتبعية لكان هذا العمل بعينه قطعا و إهمالا للتبعية بالنسبة الى البائع ، وهو السابق فى استحقاق التبعية ، فثبتت أنها دون المشترى . وكذلك مال العبد لما برز فى يد العبد ولم ينفصل [1] عنه أشبه الثمرة مع الأصل ، فاستحقه الأول بحكم التبعية قبل استحقاق الثانى له ؛ فإن اشترطه المشترى فلا إشكال . وإنما جاز اشتراطه وإن تعلق به المانع [2] من أجل بقاء التبعية أيضا ، فان الثمرة قبل الطيب مضطرة الى أصلها لا يحصل الانتفاع بها إلا مع استصحابه ، فأشبهت وصفا من أوصاف الأصل . وكذلك مال العبد يجوز اشتراطه وإن لم يجز [3] شراؤه وحده لأنه ملك العبد وفى حوزه ، لا يملكه السيد إلا بحكم الانتزاع ، كالثمرة التى لم تطب .

فالحاصل أن التبعية للأصل ثابتة على الاطلاق [4] غير أن مسألة ظهور الثمرة ومال العبد تعارض فيها جهتان للتبعية : جهة البائع وجهة المشترى ، فكان البائع أولى لأنه المستحق الأول . فإن اشترطه المبتاع انتقلت التبعية . وهذا واضح جدا

(والجواب عن الرابع) أن القصد الى المنافع لا إشكال فى حصوله على الجملة . ولكن إذا أضيفت الى الأصل يبقى النظر : هل مقصودة من حيث أنفسها على الاستقلال ؟ أم هى مقصودة من حيث رجوعها الى الأصل كوصف من أوصافه ؟

(١) أى بانتزاع السيد له

(٢) وهو الغرر والجهالة

(٣) أى مالم يرد الى ضابط يميزه حدا وقصدا وثمنا الخ . أما مع العبد فلا حاجة الى شىء من هذا وهو روح المسألة

(٤) فى جميع الأصول ولواحقها ، أى حتى فى مسألتى الحديث ، فدعوى أن الحديث يعطى انفصال التابع عن المتبوع غير صحيح ، بل هو يؤيد التبعية

فإن قلت انها مقصودة على حكم الاستقلال فغير صحيح ، لأن المنافع التى [1] لم تبرز الى الوجود بعد مقصودة ، ويجوز العقد عليها مع الأصل ، ولكنها ليست بمقصودة إلا من جهة الأصل ، فالقصد راجع الى الأصل . فالشجرة اذا اشتريت أو العبد قبل أن يتعلم خدمة أو صناعة ولم يستفد مالا ، والأرض قبل أن تكرى أو تزدرع ، وكذلك سائر الاشياء ، مقصود فيها هذه المنافع وغيرها ، لكن من جهة الأعيان والرقاب ، لا من جهة أنفس المنافع ، إذ هى غير [2] موجودة بعد ، فليست بمقصودة اذاً قصد الاستقلال ، وهو المراد بأنها غير مقصودة . وإنما المقصود الأصل . فالمنافع انما هى كالأوصاف فى الأصل ، كشراء العبد الكاتب لمنفعة الكتابة ، أو العالم [3] للانتفاع بعلمه ، أولغير ذلك من أوصافه التى لا تستقل فى أنفسها ، ولا يمكن أن تستقل ، لأن أوصاف الذات لا يمكن استقلالها دون الذات قد [4]

(١) قصر الكلام عليها — مع أن القاعدة التى فيها المناقشة أوسع من ذلك — ليتأتى له فى هذا الفرض إلزامه بأنها غير مقصودة على حكم الاستقلال ، فيثبت به أنه لا تنافى بين القصد وعدم الاستقلال

(٢) ومع ذلك فانه يزيد الثمن وينقص بسببها . ألا ترى أن الشجرة المعتاد إثمارها وإن لم يكن فيها ثمر يزيد ثمنها عن الشجرة مثلها التى اعتيد عدم إثمارها . فالمنافع مقصودة ، ويزيد وينقص الثمن للأصل بسببها ، وإن لم تكن المنافع موجودة بالفعل

(٣) إلا أن المثالين وإن كانت المنفعة فيهما غير مستقلة ، لأنها وصف للذات ، إلا أن التهيئة حاصلة فى المثالين للانتفاع بالعلم والكتابة ، فهما من القسم الثالث الآتى فى الفصل بعده ، وفرضه كان فى القسم الأول ولا مانع . فستعرف أن حكم الأول والثالث واحد على الجملة . وغرضه تحقيق القصد مع عدم الاستقلال ، وهو واضح فى المثالين ، لكون المنفعة فيهما وصف ذات . ولو مثل بما ذكرناه من الشجرة المعتادة الأثمار لكان أوفق مما فرضه أولا

(٤) الجملة حال من ضمير لا تستقل أو معطوفة عليها بأسقاط الواو ، أو استئناف لتطبيق المثال فى قوله (كشراء) والمعنى أنها مع كونها أوصافا صرفة غير مستقلة زيدت أثمار الرقاب لأجلها وقوله (بالكلية) أى بطريق كلى كما قال سابقا إنه يكفى لحصر مالا يتناهى من المنافع نوطها بالذات الخاصة

والنكاح مبنى على المكارمة والمسامحة وعدم المشاحة ، ولذلك سمى الله الصداق نحلة وهى العطية لا فى مقابلة عوض ، وأجيز فيه نكاح التفويض ، بخلاف البيع والقراض والمساقاة مبنيان على التوسعة ؛ إذ هما مستثنيان من أصل ممنوع وهو الإجارة المجهولة ، فصارا كالرخصة ، بخلاف البيع فإنه مبنى على رفع الجهالة فى الثمن والمثمون والأجل وغير ذلك ، فأحكامه تنافى أحكامهما . والشركة مبناها على المعروف والتعاون على إقامة المعايش للجانبين ، بالنسبة إلى كل واحد من الشريكين والبيعُ يضاد ذلك . والجعل مبنى على الجهالة بالعمل ، وعلى أن العامل بالخيار[1] والبيع يأبى هذين . واعتبارُ الكيل فى المكيل قصد إلى غاية الممكن فى العلم بالمكيل ، والجزاف مبنى على المسامحة ، فى العلم بالمبلغ ، للاجتزاء فيه بالتخمين الذى لا يوصل الى علم . والإجارة عقد على منافع لم توجد ، فهو على أصل الجهالة ، وإنما جازت لحاجة التعاون كالشركة ؛ والبيع ليس[2] كذلك . وقد اختلفوا أيضاً فى عقد على بتّ فى سلعة وخيار فى أخرى ؛ والمنعُ بناء على تضاد البت والخيار

وكما اختلفوا فى جمع العاديين فى عمل واحد بناء على الشهادة بتضاد الأحكام فيهما أوعدم تضادها ، كذلك اختلفوا أيضا فى جمع العبادى مع العادى ؛ كالتجارة[3]

(١) لأن الجعل لا يلزم بالعقد ، بخلاف البيع مالم يكن على الخيار

(٢) أى فلا يجوز إجتماعهما . لكن المعروف فى المذهب غير هذا . ونص خليل عدم فسادها مع البيع ، قال الشراح فلا تفسد مع البيع لعدم منافاتهما ؛ سواء أكانت الاجارة فى نفس المبيع أم فى غيره ، إلا أنها إذا كانت فى غير المبيع لا يشترط فيها شئ . وإذا كانت فيه كما إذا اشترى منه قماشا ليخيطه له ثوبا اشترط لها شروط كعدم تأخير العمل الخ

(٣) التجارة فى الحج ورد الاذن فيها بقوله تعالى (ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم) وإن خالف أبو مسلم وادعى المنع وحمل الآية على ما بعد الفراغ من أعمال الحج ، فهو محجوج بالآثار الصحيحة ، فضلا عن كونه يبعد بالآية عن سبب النزول

فى الحج أو الجهاد وكقصد التبرد مع الوضوء ، وقصد الحمية مع الصوم ؛ وفى بعض العبادتين كالغسل بنية الجنابة والجمعة . وقد مر هنا وفى كتاب المقاصد بيان هذا المعنى فى الكلام على المقاصد الأصلية مع المقاصد التابعة وبالله التوفيق .

وإن كانا غير متنافيي الأحكام فلابد أيضاً من اعتبار قصد الاجتماع ، وقد تقدم الدليل عليه قبل ؛ فلا يخلو أن يُحدث الاجتماع حكما يقتضى النهى . أو لا

فإن أحدث ذلك صارت الجملة منهيا عنها واتحدت جهة الطلب ؛ فإن الاجتماع ألغى الطلب المتعلق بالأجزاء ، وصارت الجملة شيئا واحداً يتعلق به إما الأمر وإما النهى ؛ فيتعلق به الأمر إن اقتضى المصلحة ، ويتعلق به النهى اذا اقتضى مفسدة ، فالفرض هنا أنه اقتضى مفسدة ، فلا بد أن يتعلق به النهى ، كالجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها أو خالتها ، والجمع بين صوم أطراف رمضان مع ماقبله وما بعده ، والخليطين فى الأشربة ، وجمع الرجلين فى البيع سلعتيهما ، على رأى من رآه فى مذهب مالك ؛ فإن الجمع يقتضى عدم اعتبار الأفراد بالقصد الأول ، فيؤدى ذلك الى الجهالة[1] فى الثمن بالنسبة الى كل واحد من البائعين ، وإن كانت الجملة معلومة : فامتنع لحدوث هذه المفسدة المنهى عنها . وأما المجيز فيمكن أن يكون اعتبر أمراً آخر ، وهو أن صاحبى السلعتين لما قصدا الى جمع سلعتيهما فى البيع صار ذلك معنى الشركة فيها ، فكأنهما قصدا الشركة أولا ، ثم بيعهما والاشتراك فى الثمن ، وإذا كانا فى حكم الشريكين فلم يقصدا إلى مقدار ثمن كل واحدة من السلعتين ؛ لأن كل واحدة كجزء السلعة الواحدة فهو قصد تابع لقصد الجملة ، فلا أثر له ، ثم الثمن يَفَضُّ على رءوس المالين إذا أرادا القسمة ، ولا امتناع فى ذلك ؛ إذ لا جهالة[1] فيه ، فلم يكن فى الاجتماع حدوث فساد

وإذا لم يكن فيه شيء مما يقتضى النهى فالأمر متوجه ؛ إذ ليس إلا أمر أو نهى ، على الاصطلاح المنبه عليه

(١) أى المؤدية إلى التنازع والشحناء على خلاف المصلحة الاجتماعية بين الناس

(٢) لأن رأس مال كل منهما هو ما دفعه ثمنا لسلعته . وهو معلوم

مالك — الأخذُ بمصلحة جزئية فى مقابلة دليل كلى . ومقتضاه الرجوع الى تقديم الاستدلال المرسل على القياس ؛ فإن من استحسن لم يرجع الى مجرد ذوقه وتشهيه ، وإنما رجع الى ما علم من قصد الشارع فى الجملة فى أمثال تلك الأشياء المفروضة ؛ كالمسائل التى يقتضى القياس فيها أمراً إلا أن ذلك الأمر يؤدى الى فوت مصلحة من جهة أخرى ، أوجلب مفسدة كذلك . وكثيرا ما يتفق هذا فى الأصل الضرورى مع الحاجى ، والحاجى مع التكميلى ، فيكون إجراء القياس مطلقاً فى الضرورى

دليلا شرعيا زائداً . ومنها دليل ينقدح فى ذهن المجتهد يعسر عليه التعبير عنه ، فإن كان بمعنى أنه مؤد إلى الشك فيه فباطل أن يكون دليلا ، وإن كان على أنه ثابت متحقق فليس بزائد عن الأدلة . ومنها العدول عن حكم الدليل الى العادة لمصلحة الناس . كدخول الحمام ، والشرب من السقاء ، مما لايحدد فيه زمان الانتفاع ولا مقدار المأخوذ من الماء . فقيل عليه : إن كانت العادة ثابتة فى زمنه عليه السلام فقد ثبت الحكم بالسنة لا بالاستحسان ، وإن كانت فى عصر الصحابة من غير إنكار منهم فاجماع ، و إن كانت غير عاده فان كان نصا أو قياسا مما ثبتت حجيته فقد ثبت بذلك كالأمثلة التى ذكرها المؤلف من القرض والعرية وجمع الصلاتين وكذا سائر الترخصات التى وردت أدلتها بالنص أو القياس . وبه تعلم ما فى قوله (هذا نمط من الأدلة الخ) وقوله (وله فى الشرع أمثلة الخ) الذى يفيد ظاهره أن هذه المواضع مما فيه تقديم الاستدلال المرسل على القياس وليس كذلك إذ هى ثابته بالنص ، وأما إن كان شيئا آخر لم تثبت حجيته فهو مردود . قال الباجى : الاستحسان الذى ذهب اليه أصحاب مالك هو العدول إلى أقوى الدليلين . كتخصيص بيع رطب العرايا من منع الرطب بالتمر . قال : وهذا هو الدليل ، فان سموه استحسانا فلا مشاحة فى التسمية قال ابن الأنبارى : الذى يظهر من مذهب مالك القول بالاستحسان لا على المعنى السابق ، بل هو استعمال مصلحة جزئية فى قياس كلى ، فهو يقدم الاستدلال المرسل على القياس . ومثاله لو اشترى سلعة بالخيار ثم مات فاختلفت ورثته فى الامضاء والرد . قال أشهب القياس الفسخ ، ولكنا نستحسن إذا قبل البعض الممضى نصيب الراد إذا امتنع البائع من قبوله أن نمضيه . قال ابن الحاجب لا يتحقق استحسان مختلف فيه وتبعه على ذلك من بعده

يؤدى الى حرج ومشقة فى بعض موارده ، فيستثنى موضع الحرج . وكذلك فى الحاجى مع التكميلى ، أو الضرورى مع التكميلى . وهو ظاهر

وله فى الشرع أمثلة كثيرة ؛ كالقرض مثلا ، فانه ربا فى الأصل ؛ لأنه الدرهم بالدرهم الى أجل ، ولكنه أبيح لما فيه من المرفقة والتوسعة على المحتاجين ، بحيث لو بقى على أصل المنع لكان فى ذلك ضيق على المكلفين . ومثله بيع العَرِيَّة بخرصها تمراً ؛ فانه بيع الرطب باليابس ، لكنه أبيح لما فيه من الرفق ورفع الحرج بالنسبة الى المعرى والمُعرَى . ولو امتنع مطلقاً لكان وسيلة لمنع الإعراء ؛ كما أن ربا النسيئة لو امتنع فى القرض لامتنع أصل الرفق من هذا الوجه . ومثله الجمع بين المغرب والعشاء للمطر ، وجمع المسافر ، وقصر الصلاة والفطر فى السفر الطويل ، وصلاة الخوف ، وسائر الترخصات التى على هذا السبيل ؛ فإن حقيقتها ترجع الى اعتبار المآل فى تحصيل المصالح أو درء المفاسد على الخصوص ، حيث كان الدليل العام يقتضى منع ذلك ؛ لأنا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى الى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة ، فكان من الواجب رعى ذلك المآل الى أقصاه . ومثله الاطلاع على العورات فى التداوى ، والقراض ، والمساقاة ، وإن كان الدليل العام يقتضى المنع ، وأشياء من هذا القبيل كثيرة

هذا نمط من الأدلة الدالة على صحة القول بهذه القاعدة ، وعليها بنى[1] مالك وأصحابه

وقد قال ابن العربى فى تفسير الاستحسان بأنه إيثار[2] ترك مقتضى الدليل.

---

(١) أى فهذه المسائل فيها تخصيص الدليل العام على المنع بالمصلحة الجزئية ، فبنى عليها مالك وأصحابه صحة ما يكون مثلها ، وسموه بالاستحسان فهذه المسائل ليست من باب الاستحسان لأنها كلها منصوصة الأدلة

(٢) يجىء فيه ما تقدم من أن التخصيص بالعرف والعادة إن كانت فى زمنه صلى الله عليه وسلم فالدليل السنة ، وإن كانت فى عهد الصحابة الخ

بل على مقتضى قوله : (اليومَ أكملتُ لـكم دينكم)

فصاحب الرأى يقول : الشريعة كلها ترجع الى حفظ مصالح العباد ودرء مفاسدهم ، وعلى ذلك دلت أدلتها عموماً وخصوصا ، دل على ذلك الاستقراء . فكل فرد جاء مخالفا فليس بمعتبر شرعا ؛ إذ قد شهد الاستقراء بما يعتبر[١] مما لا يعتبر ، لـكن على وجه كلى عام . فهذا الخاص المخالف يجب رده وإعمال مقتضى الكلى العام ، لأن دليله قطعى ، ودليل الخاص ظنى ، فلا يتعارضان

والظاهرى يقول : الشريعة إنما جاءت لابتلاء المكلفين أيهم أحسن عملا ، ومصالحهم تجرى على حسب ما أجراها الشارع ، لا على حسب أنظارهم [٢] فنحن من اتباع مقتضى النصوص على يقين فى الاصابة ، من حيث أن الشارع إنما تعبدنا بذلك . واتباع المعانى رأى ، فكل ما خالف النصوص منه غير معتبر ، لأنه أمر خاص مخالف لعام الشريعة ، والخاص الظنى لا يعارض العام القطعى

فأصحاب الرأى جرّدوا المعانى[٣] فنظروا فى الشريعة بها واطّرحوا خصوصيات الألفاظ . والظاهرية جرّدوا مقتضيات الألفاظ فنظروا فى الشريعة بها ، واطّرحوا خصوصيات المعانى القياسية ، ولم تتنزل واحدة من الفرقتين الى النظر فيما نظرت فيه الأخرى بناء على كلى ما اعتمدته فى فهم الشريعة

ويمكن أن يرجع الى هذا القبيل[٤] ما خرّج ثابت فى الدلائل عن عبد الصمد

(١) وهو ما كان من مقاصد الشارع فى المراتب الثلاث

(٢) أى التى من شأنها أن تختلف فى الحكم على الشىء الواحد بأنه مصلحة أو مفسدة

(٣) أى الأسرار والحكم والمصالح والمفاسد التى فهموها مقصوداً للشارع من استقرائهم لموارد الشريعة . أما الظاهرية فلم يلتفتوا إلى الحكم والأسرار والتفتوا إلى مدلولات التراكيب ، ووقفوا عندها ولو كانت فى نظرهم مخالفة لما يفهمونه مصلحة

(٤) وهو مطلق الاعتماد على الكليات واطراح الجزئيات ، وليس المراد أن هؤلاء الأئمة الثلاثة منهم من نظر الى المعانى واطرح خصوصيات الألفاظ كأصحاب الرأى ، ومنهم من نظر الى مقتضيات الألفاظ كالظاهرية . كلا بل جميعهم تمسك بالدليل اللفظى فى الأحاديث الثلاثة .

ابن عبد الوارث قال وجدت فى كتاب جدى : (أتيت مكة فأصبت بها أبا حنيفة وابن أبى ليلى وابن شبرمة ، فأتيت أبا حنيفة فقلت له : ما تقول فى رجل باع بيعا واشترط شرطا ؟ قال : البيع باطل ، والشرط باطل ، وأتيت ابن أبى ليلى فقال : البيع جائز والشرط باطل وأتيت ابن شبرمة فقال: البيع جائز والشرط جائز. فقلت سبحان الله! ثلاثة من فقهاء الـكوفة يختلفون علينا فى مسألة! فأتيت أبا حنيفة فأخبرته بقولهما فقال لا أدرى ما قالا ؛ حدثنى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط[١] فأتيت ابن أبى ليلى فأخبرته بقولهما فقال: لا أدرى ما قالا! حدثنا هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اشترى بَريرة واشترطى لهم الولاء ؛ فإن الولاء لمن أعتق » [٢] فأجاز البيع وأبطل الشرط . فأتيت ابن شبرمة فأخبرته بقولهما ، فقال : ما أدرى ما قالاه ، حدثنى مسعود بن حكيم عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال : « اشترى منى رسول الله صلى الله عليه وسلم ناقة [٣] فشرطت حملانى ، فأجاز البيع والشرط » [٤] اهـ . فيجوز أن يكون كل واحد منهم اعتمد [٥] فى فتياه على كلية ما استفاد من حديثه ، ولم ير غيره من الجزئيات معارضا فاطرح الاعتماد عليه . والله أعلم

(١) (تقدم ج ١ — ص ٢٧٦)

(٢) أخرجه الستة مع اختلاف فى اللفظ

(٣) المعروف فى قصة جابر (جمل) لا ناقة

(٤) أخرجه فى التيسير عن الخمسة

(٥) على رأيه يكونون مصححين للفتيا من رأس الكلية ، وقائلين بأن النظر الى الجزئى ليس بلازم . وهل يصح أن يأخذ كل منهم كليته من حديث واحد ؟ إن هذا بعيد . والقريب أن يكون كل منهم استند الى الحديث الذى رواه ، ولم يعتمد على ما رواه غيره إما لعدم روايته له ، أو لعدم صحة الحديث عنده أو لمرجح آخر من المرجحات الكثيرة عند تعارض الأحاديث فى السند أو فى المتن أو بخارج عنهما . وربما أيد الاحتمال الأول قول كل (لا أدرى ما قالاه) فالتمثيل بهذه القصة للمقام الذى هو بصدده غير ظاهر

بل على مقتضى قوله : (اليومَ أكملتُ لكم دينكم)

فصاحب الرأى يقول : الشريعة كلها ترجع الى حفظ مصالح العباد ودرء مفاسدهم ، وعلى ذلك دلت أدلتها عموماً وخصوصا ، دل على ذلك الاستقراء . فكل فرد جاء مخالفا فليس بمعتبر شرعا ؛ إذ قد شهد الاستقراء بما يعتبر[١] مما لا يعتبر ، لكن على وجه كلى عام . فهذا الخاص المخالف يجب رده وإعمال مقتضى الكلى العام ، لأن دليله قطعى ، ودليل الخاص ظنى ، فلا يتعارضان

والظاهرى يقول : الشريعة إنما جاءت لابتلاء المكلفين أيهم أحسن عملا ، ومصالحهم تجرى على حسب ما أجراها الشارع ، لا على حسب أنظارهم [٢] فنحن من اتباع مقتضى النصوص على يقين فى الاصابة ، من حيث أن الشارع إنما تعبدنا بذلك . واتباع المعانى رأى ، فكل ما خالف النصوص منه غير معتبر ، لأنه أمر خاص مخالف لعام الشريعة ، والخاص الظنى لايعارض العام القطعى

فأصحاب الرأى جرّدوا المعانى[٣] فنظروا فى الشريعة بها واطّرحوا خصوصيات الألفاظ . والظاهرية جرّدوا مقتضيات الألفاظ فنظروا فى الشريعة بها ، واطّرحوا خصوصيات المعانى القياسية ، ولم تتنزل واحدة من الفرقتين الى النظر فيما نظرت فيه الأخرى بناء على كلى ما اعتمدته فى فهم الشريعة

ويمكن أن يرجع الى هذا القبيل[٤] ما خرّج ثابت فى الدلائل عن عبد الصمد

(١) وهو ما كان من مقاصد الشارع فى المراتب الثلاث

(٢) أى التى من شأنها أن تختلف فى الحكم على الشىء الواحد بأنه مصلحة أو مفسدة

(٣) أى الأسرار والحكم والمصالح والمفاسد التى فهموها مقصوداً للشارع من استقرائهم لموارد الشريعة . أما الظاهرية فلم يلتفتوا إلى الحكم والأسرار والتفتوا إلى مدلولات التراكيب ، ووقفوا عندها ولو كانت فى نظرهم مخالفة لما يفهمونه مصلحة

(٤) وهو مطلق الاعتماد على الكليات واطراح الجزئيات ، وليس المراد أن هؤلاء الأئمة الثلاثة منهم من نظر الى المعانى واطرح خصوصيات الألفاظ كأصحاب الرأى ، ومنهم من نظر الى مقتضيات الألفاظ كالظاهرية . كلا بل جميعهم تمسك بالدليل اللفظى فى الأحاديث الثلاثة

ابن عبد الوارث قال وجدت فى كتاب جدى : (أتيت مكة فأصبت بها أبا حنيفة وابن أبى ليلى وابن شبرمة ، فأتيت أبا حنيفة فقلت له : ما تقول فى رجل باع بيعا واشترط شرطا ؟ قال : البيع باطل ، والشرط باطل ، وأتيت ابن أبى ليلى فقال : البيع جائز والشرط باطل وأتيت ابن شبرمة فقال: البيع جائز والشرط جائز. فقلت سبحان الله! ثلاثة من فقهاء الكوفة يختلفون علينا فى مسألة! فأتيت أبا حنيفة فأخبرته بقولهما فقال لا أدرى ما قالا ؛ حدثنى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط[١] فأتيت ابن أبى ليلى فأخبرته بقولهما فقال: لا أدرى ما قالا؛ حدثنا هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اشترى بريرة واشترطى لهم الولاء ؛ فإن الولاء لمن أعتق » [٢] فأجاز البيع وأبطل الشرط . فأتيت ابن شبرمة فأخبرته بقولهما ، فقال : ما أدرى ماقالاه ، حدثنى مسعود بن حكيم عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال : « اشترى منى رسول الله صلى الله عليه وسلم ناقة [٣] فشرطت حملانى ، فأجاز البيع والشرط » [٤] اهـ . فيجوز أن يكون كل واحد منهم اعتمد [٥] فى فتياه على كلية ما استفاد من حديثه ، ولم ير غيره من الجزئيات معارضا فاطرح الاعتداد عليه . والله أعلم

(١) (تقدم ج ١ — ص ٢٧٦)

(٢) أخرجه الستة مع اختلاف فى اللفظ

(٣) المعروف فى قصة جابر (جمل) لا ناقة

(٤) أخرجه فى التيسير عن الخمسة

(٥) على رأيه يكونون مصححين للفتيا من رأس الكلية ، وقائلين بأن النظر الى الجزئى ليس بلازم . وهل يصح أن يأخذ كل منهم كليته من حديث واحد ؟ إن هذا بعيد . والقريب أن يكون كل منهم استند الى الحديث الذى رواه ، ولم يعتمد على ما رواه غيره إما لعدم روايته له ، أو لعدم صحة الحديث عنده أو لمرجح آخر من المرجحات الكثيرة عند تعارض الأحاديث فى السند أو فى المتن أو بخارج عنهما . وربما أيد الاحتمال الأول قول كل (لا أدرى ماقالاه) فالتمثيل بهذه القصة للمقام الذى هو بصدده غير ظاهر

كتاب

الوافي بالوفيات

تأليف

صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي

(أسد بن إبراهيم - أيدكين البندقدار)

باعتناء

يوسف فان إس

يطلب من دار النشر فرانز شتاينر بفيسبادن

١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م

الكوفي قاضي الكوفة وفقيهها وعالمها ومقرئها في زمانه ، روى عن الشعبي وعطاء ابن أبي رباح والحكم ونافع وعطية العوفي وعمرو بن مرة وغيرهم ولم يدرك السماع عن أبيه وقرأ عليه حمزة الزيات ، قال احمد بن يونس : كان أفقه أهل الدنيا ، وقال العجلي : كان فقيهاً صدوقاً صاحب سنة جايز الحديث قارئاً عالماً بالقراآت ، وقال أبو زرعة : ليس هو بأقوى ما يكون ، وقال أحمد : مضطرب الحديث ، وقال حفص ابن غياث : من جلالته قرأ القرآن على عشرة شيوخ وكان من أحسب الناس وأحسنهم خطاً ونقطاً للمصحف وأجملهم وأنبلهم ، قال النسائي وغيره ليس بالقوي ، وقال الدارقطني : رديء الحفظ كثير الوهم وقال (أبو) أحمد الحاكم : عامة أحاديثه [1] مقلوبة ، وقال ابن حنبل : لا يحتج به سيء الحفظ ، وروى معوية ابن صالح عن ابن معين : ضعيف ، وكان رزقه على القضاء مايتي درهم وروى عنه الأربعة ، توفي سنة تسع وأربعين ومائة ، وكانت بينه وبين أبي حنيفة رضي الله عنه وحشة يسيرة وكان يجلس للحكم في مسجد الكوفة فانصرف يوماً من مجلسه فسمع امرأة تقول لرجل : يا ابن الزانيين ! فأمر بها فأخذت ورجع الى مجلسه وأمر بها فضربت حدين وهي قايمة فبلغ أبا حنيفة فقال : أخطأ القاضي في هذه الواقعة في ستة أشياء في رجوعه إلى مجلسه بعد قيامه ولا ينبغي أن يرجع وفي ضربه الحد في المسجد وقد نهى رسول الله ﷺ عن إقامة الحدود في المساجد وفي ضربه المرأة قايمة وإنما تضرب النساء قاعدات كاسيات وفي ضربه إياها حدين وإنما يجب على القاذف إذا قذف جماعة بكلمة واحدة حد واحد ولو وجب أيضاً حدان لا يوالي بينهما يضرب أولاً ثم يترك حتى يبرأ [2] من الأول وفي إقامة الحد عليها بغير طالب ، فبلغ ذلك محمداً فسير إلى والي الكوفة وقال : ههنا شاب يقال

(١) في الأصل : أجاد فيه (٢) في الأصل : يبرى ، وفي الوفيات : حتى يبرأ ألم الضرب الأول

له أبو حنيفة يعارضني في أحكامي ويفتي بخلاف حكمي ويشنع علي بالخطاء فأزجره ، فبعث إليه الوالي ومنعه من الفتيا .

(١٢١٦) « ابن محيصن المقرئ » واسمه محمد [1] بن عبد الرحمن بن محيصن السهمي ، مقرئ مكة مع ابن كثير ولكن قراءته شاذة فيها ما ينكر وسندها غريب وقد اختلف في اسمه على عدة أقوال ، قرأ على مجاهد وسعيد بن جبير ودرباس مولى ابن عباس وحدث عن أبيه وصفية بنت شيبة ومحمد بن قيس بن مخرمة وعطاء وغيرهم ، قال ابن مجاهد : كان عالماً بالعربية وله اختيار لم يتابع فيه أصحابه ، روى عنه مسلم والترمذي والنسائي ، توفي سنة ثلث عشرة ومائة [2] .

(١٢١٧) « ابن أبي ذئب » محمد [3] بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحرث بن أبي ذئب أبو الحرث المدني الإمام أحد الأعلام ، روى عن عكرمة وشعبة مولى ابن عباس وشرحبيل بن سعد ونافع وأسيد بن أبي أسيد [4] وسعيد المقبري وصالح مولى التوأمة والزهري وخاله الحرث بن عبد الرحمن القرشي ومسلم بن جندب والقسم ابن العباس ومحمد بن قيس وخلق سواهم ، قال احمد بن حنبل : كان يشبه بسعيد بن المسيب ، فقيل له : خلف مثله ؟ قال : لا وكان أفضل من مالك إلا أن مالكاً أشد تنقية للرجال ، قال الواقدي : مولده سنة ثمانين ورمي بالقدر وكان يحفظ حديثه ولم يكن له كتاب ، وقال احمد بن حنبل : بلغ ابن أبي ذئب أن مالكاً لم يأخذ بحديث البيعان بالخيار فقال : يستتاب مالك فإن تاب وإلا ضربت عنقه ، ثم قال أحمد : وهو أورع وأقول للحق من مالك ، مات بالكوفة بعد منصرفه من

(١) غاية النهاية ٢ ص ١٦٧ (٢) صوابه : سنة ١٢٣
(٣) تاريخ بغداد ٢ ص ٢٩٦ ، وفيات الأعيان ١ ص ٥٧٤ (٤) في الأصل : اسد

(١٣٦٥) « الأودني الشافعي » محمد[١] بن عبد الله بن محمد بن نصير بن ورقاء أو ورقة الأودني بضم الهمزة وقيل بفتحها وأودن قرية من بخارا ، كان إمام الشافعية بما وراء النهر في زمانه ، وكان من أزهد الفقهاء يبكي عَلَى تقصيره ، ومن أعبدهم وأورعهم ، وله وجه في المذهب ومن غرايب وجوهه أن الربا حرام في كل شيء فلا يجوز بيع مال بجنسه مطلقاً ، وتوفى سنة خمس وثمانين وثلث مابة ودفن بكلاباذ ، وذكره صاحب « الوسيط » في مواضع عديدة .

(١٣٦٦) « الحافظ الجوزقي » محمد[٢] بن عبد الله بن محمد بن زكرياء الحافظ أبو بكر الشيباني الجَوزقي بالجيم المفتوحة والواو الساكنة والزاي المفتوحة وبعدها قاف ، شيخ نيسابور وابن محدثها ، صنف « المسند الصحيح » عَلَى كتاب مسلم ، قال الحاكم : وانتقيت له فوايد في عشرين جزءاً ثم بعدها ظهر سماعه من السراج ، توفى سنة ثمان وثمانين وثلث مابة ، وجَوزَق قرية من قرى نيسابور .

(١٣٦٧) « ابن دينار الفقيه الزاهد » محمد[٣] بن عبد الله بن دينار أبو عبد الله الفقيه الزاهد النيسابوري ، رغب عن الفتوى لاشتغاله بالعبادة ، كان يحج دايماً ويعود ، وتوفى عند منصرَفه من الحج سنة ثمان وثلثين وثلث مابة ودفن عند قبر أبي حنيفة رحمهما الله تعالى .

(١٣٦٨) « الصفار الخراساني المحدث » محمد[٤] بن عبدالله بن أحمد أبو عبدالله الصفّار ، محدّث عصره بخراسان ، أقام أربعين سنة لم يرفع رأسه إلى السماء حياء من الله ، وكان يقول : اسمي اسم رسول ﷺ واسم أبي اسم أبيه واسم أمي آمنة ، توفي سنة تسع وثلثين وثلث مابة في ذي القعدة .

(١) وفيات الأعيان ص ٥٨٤ ، الأنساب ص ٥٢ ب ، طبقات السبكي ٢ ص ١٦٨
(٢) الأنساب ص ١٤٢ ب ، طبقات السبكي ٢ ص ١٦٩ (٣) تاريخ بغداد ٥ ص ٤٥١ ، الجواهر المضية ٢ ص ٦٦ (٤) طبقات السبكي ٢ ص ١٦٦ ، وراجع أيضاً رقم ١٤٢٢ من هذا الكتاب

(١٣٦٩) « ابن حمشاذ الزاهد » محمد[١] بن عبد الله بن حَمْشاذ أبو منصور النيسابوري الزاهد أحد الأعلام ، تخرج به جماعة وسمع وروى ، وتوفى سنة ثمان وثمانين وثلث مابة

(١٣٧٠) « السلامي » محمد[٢] بن عبد الله بن محمد بن محمد أبو الحسن القرشي المخزومي السلامي بفتح السين المهملة واللام المخففة نسبةً إلى دار السلام ، نشأ ببغداد ولقي جماعةً بالموصل من الأدباء منهم البَبَّغا وأبو عثمان الخالدي وأبو الحسن التلعفري وأعجبتهم براعته على حداثة سنه وبالغ الصاحبُ في إكرامه لما قصده وكان يقول : إذا رأيته في مجلسي ظننته عطارد نزل من الفلك ووقف بين يدي ، توفى السلامي في جمدى الأولى سنة ثلث وتسعين وثلث مابة وولد في كرخ بغداد سنة ست وثلثين ، وهو من ولد الوليد بن المغيرة أخي خالد بن الوليد رضي الله عنهما ، قال الثعالبي : هو من أشعر أهل العراق قولا بالاطلاق ، وأول شعر قاله في المكتب :

بدايعُ الحُسن فيه مُفترِقَه   وأعيُنُ الناس فيه مُتَّفِقَه
سهامُ ألحاظه مفوَّقَةٌ   فكلّ مَن رامَ لحظةً رَشَقَه
قد كتب الحُسنُ فوق وجنته   هذا مليحٌ وحقِّ مَن خَلَقَه

اتّهمه الجماعة المذكورون أولاً في ترجمته لحداثة سنه فيما ينشدهم فصنع الخالدي دعوةً للشعراء وفيهم السلامي فلم يلبثوا أن جاء مطرٌ شديد وبردٌ حتى غطّى وجه الأرض فألقى الخالدي نارنجاً كان هناك وقال : صِفُوا هذا ! فقال السلامي ارتجالاً :

لله درُّ الخالدي   الأوحدِ النَدبِ الخطيرِ

(١) طبقات السبكي ٢ ص ١٦٧ (٢) وفيات الأعيان ١ ص ٦٦٣ ، يتيمة الدهر ٢ ص ٣٦٤ ، تاريخ بغداد ٢ ص ٣٢٥

(١٨١٦) « ابن الموجَّه الفوي » **محمد بن عمرو ابن الموجه** [1] الفزاري المروزي اللغوي الحافظ . توفي سنة تسعين ومأتين او ما دونها .

(١٨١٧) « ذو الشامة » **محمد بن عمرو بن الوليد** [2] بن عقبة بن ابي مُعيط ويعرف بذي الشامة ابن ابي قطيفة [3] . ولّاه يزيد بن عبد الملك الكوفة ، وهو القائل يرثي مسلمة بن عبد الملك :

٦ ضاق صدري فما يجنّ حراكا   عيٌّ عن ان يجيئه ما دهاكا
كلّ مَيْتٍ قد اضطلعتُ عليه الـ   ـحزن ثم اغتفرتُ فيه الهلاكا
[4] قبل مَيتٍ او قبل قبر على الجا * لوت[5] لم أستطع عليه اتراكا
٩ زائنٌ للقبور فيها كما كنـ   ـتَ تزينُ السلطان والأملاكا

(١٨١٨) « الحربي البغداذي » **محمد بن عمرو بن سعيد** الحربي ابو جعفر البغداذي . قال المرذباني [6] : ضعيف الشعر كان يهاجي التمار والملحيّ وغيرهما وهو القائل في
١٢ جرادة الكاتب :

اتيتُك مشتاقاً وجئتُ مسلّماً   عليك وإنّي باحتجابك عالمُ
فأخبرني البوّاب انّك نائمٌ   وأنت اذا استيقظتَ ايضاً فنائمُ

١٥ ومنهم مَن رواهما لاسمعيل بن بلبل والصحيح انهما للحربي . توفي . . . [7]

(١٨١٩) « الزف المغني » **محمد بن عمرو مولى تميم** [8] يعرف بالزَفّ بالزاي والفاء

(١) تذكرة الحفاظ ٢ ص ١٩١ (٢) معجم الشعراء ص ٤١٦ (٣) في الأصل : قطينة
(٤) في الأصل : مل او مل قبر ، وأثبتنا رواية المعجم (٥) في المعجم : الحانوت (٦) معجم الشعراء ص ٤٤٧ وراجع الوافي ٤ رقم١٧٨٢ (٧) في الأصل بياض وراجع الوافي ٤ رقم ١٧٨٢
(٨) الأغاني ١٣ ص ١٩

المشدَّدة . كان مغنّياً ضارباً طيّب المسموع صالح الصنعة مليح النادرة اسرع خلق الله اخذاً للغناء وأصحّه اداء له وأذكاه اذا سمع الصوت مرّتين او ثلاثاً اداه حتى لا يكون بينه وبين
٣ من اخذه عنه فرقٌ ، وكان يتعصّب على ابن جامع ويميل الى ابرهيم الموصلي وابنه اسحق وكانا يرفعانه على غيره ويجتلبان له الرفد والصِلات من الخلفاء ، وكانت فيه عربدة اذا سكر فعربد بحضرة الرشيد مرّةً فأمر بإخراجه ومنعه الوصول اليه وجفاه وتناساه . ومات
٦ الزفّ في خلافة الرشيد او في خلافة الأمين .

(١٨٢٠) « الحافظ العقيلي » **محمد بن عمرو بن موسى** [1] بن حماد ابو جعفر العُقيلي الحافظ . له مصنّف جليل في الضعفاء وعداده في الحجازيين . توفي سنة اثنتين وعشرين
٩ وثلاث مائة .

(١٨٢١) « ابو جعفر الرزاز » **محمد بن عمرو بن البَختَري** [2] بن مُدرِك البغداذي ابو جعفر الرزّاز . (قال) الخطيب : كان ثقه ثبتاً . توفي سنة تسع وثلاثين وثلاث مائة .

١٢ (١٨٢٢) « الجماز » **محمد بن عمرو بن عطاء** [3] بن يسار الشاعر المعروف بالجمّاز البصري النديم . له اخبار مع ابي نواس وغيره . توفي في حدود الخمسين والمأتين . مرّ مع رفيق له نرآهما الإمام فأقام الصلاة فقال له الجماز : أصبر اما نهى النبي ﷺ عن تلقي
١٥ الجلَب ؟ ومن شعره لما تولّى حيان بن بشر [4] قضاء الشرقية ببغداذ وولي سوّار بن عبد الله العنبري قضاء الغربية في زمان يحيى بن اكثم وكلاهما كان اعور :

رأيتُ من الكبائر قاضيَيْنِ   هما احدوثة في الخافقَيْنِ

١٨ الأبيات وقد مرّت في ترجمة ابي العِبَر محمد بن احمد [5] وأوردها صاحب الأغاني [6] له .

(١) بروكلمان تكلة ١ : ٢٧٨ (٢) تاريخ بغداد ٣ ص ١٣٢ (٣) تاريخ بغداد ٣ ص١٢٥ ، معجم الشعراء ص ٤٣١ ، المنتظم ٥ ص ١٨ (٤) في الأصل : حبان بن سرف ، انظر تاريخ بغداد ٨ ص ٢٨٤ وذكر اخبار اصبهان ١ ص ٣٠١ (٥) انظر الوافي ٢ ص ٤٣ (٦) الأغاني ٢٠ ص ٩٣

(٢٧٧٧) [أبو العباس العكبري]

أحمد بن تَوْبة أبو العباس العُكْبَري ، حدّث عن أبي إبراهيم الترجماني[1] وسُريج بن يونس ومحمد بن حُميد الرازي ، وروى عنه أبو صالح محمد بن أحمد بن ثابت وعمر بن محمد بن رجاء .

(٢٧٧٨) الحافظ أبو العباس الطرقي

أحمد[2] بن ثابت بن محمد أبو العباس الطَّرْقي – بفتح الطاء المهملة وسكون الراء وبعدها قاف وطَرْق قرية من أصبهان ، كان عارفاً بالفقه والأصول والأدب حسن التصنيف ، قال السمعاني[3]: سمعتُ جماعةً يقولون إنّه كان يقول إنّ الروح قديمة ، توفي سنة إحدى وعشرين وخمس مائة ، قال ابن النجار : وقال السمعاني : إنّه صنّف في قدم الروح تصنيفاً ، وقال ابن النجار : له مصنّفات حسنة منها كتاب « اللوامع في أطراف الصحيحين » .

(٢٧٧٩) ابن القرطبان

أحمد بن ثنا بن أحمد الجُمَحي أبو العباس ، قال ابن النجار محبّ الدين: ابن شيخنا أبي حامد من أهل الحربية يُعرف بابن القرطبان ، سمع أبا السعود محمد بن الحلاوي وغيره ، كتبتُ عنه شيئاً يسيراً ولا بأس به . توفي سنة أربعين وست مائة وقد بلغ الثمانين ودُفن بباب حرب .

---

١ هو إسماعيل بن إبراهيم بن بسام ، له ترجمة في تاريخ بغداد ٦:٢٦٤ .
٢ ميزان الاعتدال ١:٤١ ولسان الميزان ١:١٤٣ وبروكلمان ، الذيل ١:٦٢٣ .
٣ الأنساب ٣٧٠ أ .

(٢٧٨٠) الأنطاكي المقرىء

أحمد[1] بن جُبير الأنطاكي أبو جعفر المقرىء ، إمام كبير قرأ القرآن على سليم والكسائي وتوفي في حدود الستين ومائتين .

(٢٧٨١) أبو العباس البيع ابن الدبيثي

أحمد[2] بن جعفر بن أحمد بن محمد ابن الدُّبَيْثي أبو العباس البيّع من أهل واسط من أعيانهم حشمةً وتمولاً وتقدّماً وتجمّلاً وله معرفة بالأدب وينظم وينثر وهو ابن عمّ الحافظ أبي عبد الله الدبيثي ، قدم بغداد مرات وروى بها شيئاً من شعره ، قال ابن النجار : ولم يتّفق لي لقاؤه ، وحدّث بإجازة عن جماعة من الواسطيّين | وكان قد ضمن البيع بواسط وظلم الناس وتعدّى عليهم وركب من ذلك أموراً عظاماً إلى أن كفّت يده وصودر على أموال كثيرة وبقي عاطلاً ممقوتاً إلى أن توفي سنة إحدى وعشرين وست مائة بواسط ، وأورد له ما رواه عن الحافظ أبي عبد الله محمد بن سعيد الدبيثي عن المذكور :

يروم صَبراً وفرطُ الوجد يمنعُهُ ... سلوّه ، ودواعي الشوق تردعُهُ
إذا استبانَ طريقَ الرشد واضحهُ ... عن الغرام فيثنيه ويرجعه
وأملح[4] ذاده عن عذب مورده ... جورُ الزمان وظام عزَّ مَشْرعه
مشحونةٌ بالجوى والشوقِ أضلعُهُ ... ومُفعَمُ القلب بالأحزان مُتْرَعه

---

١ غاية النهاية ١:٤٢ .
٢ الغاية : توفي سنة ثمان وخمسين ومائتين ودفن بباب الجنان .
٣ الفوات ١:٦٠ .
٤ في الأصل : محلاء .

الجزء الأول

من كتاب جامع البيان في تفسير القرآن تأليف الامام الكبير والمحدث الشهير من أطبقت الأمة على تقدمه في التفسير أبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة ٣١٠ هجرية رحمه الله وأثابه رضاه

آمين

﴿ وبهامشه تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان للعلامة نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري قدست أسراره ﴾

« في كشف الظنون » قال الامام جلال الدين السيوطي في الاتقان وكتابه « أي الطبري » أجل التفاسير وأعظمها فانه يتعرض لتوجيه الاقوال وترجيح بعضها على بعض والاعراب والاستنباط فهو يفوق بذلك على تفاسير الأقدمين * وقال النووي أجمعت الامة على أنه لم يصنف مثل تفسير الطبري * وعن أبي حامد الاسفرايني أنه قال لو سافر رجل الى الصين حتى يحصل له تفسير ابن جرير لم يكن ذلك كثيرا اهـ

﴿ تنبيه ﴾

طبعت هذه النسخة بعد تصحيحها على الاصول الموجودة في خزانة الكتبخانة الخديوية بمصر بالاعتناء التام نسأل الله تعالى حسن الختام

طبع هذا الكتاب على نفقة حضرة السيد عمر الخشاب الكتبي الشهير بمصر ونجله حضرة السيد محمد عمر الخشاب حفظهما الله ووفقنا واياهما لما يحبه ويرضاه

﴿ الطبعة الأولى ﴾

بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحميه

سنة ١٣٢٧ هجريه

ثم كان لقائل أن يقول كيف يليق بأكرم الأكرمين إيصال العذاب إلى عبيده الكفار والفساق فقال وهم لا يظلمون بل العبد هو الذي أوقع نفسه في تلك الورطة لأن الله تعالى مكنه وأزاح عذره (٩٣) وسهل طريق الاستدلال عليه وأمهل هذا على أصول المعتزلة وأما على أصول الأصحاب فيرشد إلى أنه تعالى مالك الخلائق والمالك إذا تصرف في ملكه كيف شاء وأراد لم يكن ظالماً عن ابن عباس أنها آخر آية نزلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل بها جبريل وقال ضعها على رأس المائتين والثمانين من البقرة وعاش النبي صلى الله عليه وسلم بعدها أحداً وثمانين يوماً وقيل أحداً وعشرين وقيل سبعة أيام وقيل ثلاث ساعات والله تعالى أعلم بحقيقة الحال (التأويل) أخبر عن حرص أهل الدنيا وهم أكلة الربا بعد ذكر قناعة أهل العقبى فمثل آكل الربا كمثل من به جوع الكلب يأكل ولا يشبع حتى ينتفخ بطنه ويثقل عليه فلا يقوم إلا كما يقوم المصروع لأنه كلما قام صرعه ثقل بطنه ومثله قوله عليه السلام إن هذا المال خضر حلو وإن مما ينبت الربيع يقتل حبطاً أو يلم إلا آكلة الخضر فإنها أكلت حتى إذا امتدت خاصرتاها استقبلت عين الشمس فثلطت وبالت ثم رتعت فمن أخذه بحقه ووضعه بحقه فنعم المعونة هو ومن أخذه بغير حقه كان كالذي يأكل ولا يشبع وفي الحديث مثلان أحدهما للمفرط في جمع الدنيا بحيث يفضي به إلى الهلاك في الدنيا والعقبى وأشار إليه بقوله وإن مما ينبت الربيع يقتل حبطاً أو يلم وذلك أن الربيع ينبت أحرار البقول فتستكثر منها الماشية لاستطابتها إياها حتى تنتفخ بطونها عند مجاوزتها حد الاعتدال فتنشق أمعاؤها فتهلك أو تقارب الهلاك والمثل الآخر للمقتصد وذلك قوله إلا آكلة الخضر وذلك

ذكر من قال ذلك حدثني المثنى قال ثنا إسحق قال ثنا أبو زهير عن جويبر عن الضحاك قوله ويعلمكم الله قال هذا تعليم علمكموه فخذوا به

القول في تأويل قوله (وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة) اختلفت القراء في قراءة ذلك فقرأته القراء في الأمصار جميعاً كاتباً بمعنى ولم تجدوا من يكتب لكم كتاب الدين الذي تداينتموه إلى أجل مسمى فرهان مقبوضة وقرأ جماعة من المتقدمين ولم تجدوا كتاباً بمعنى ولم يكن لكم إلى اكتتاب كتاب الدين سبيل إما بتعذر الدواة والصحيفة وإما بتعذر الكاتب وإن وجدتم الدواة والصحيفة والقراءة التي لا يجوز غيرها عندنا هي قراءة الأمصار ولم تجدوا كاتباً بمعنى من يكتب لأن ذلك كذلك في مصاحف المسلمين وإن كنتم أيها المتداينون في سفر بحيث لا تجدون كاتباً يكتب لكم ولم يكن لكم إلى اكتتاب كتاب الدين الذي تداينتموه إلى أجل مسمى بينكم الذي أمرتكم باكتتابه والإشهاد عليه سبيل فارتهنوا بديونكم التي تداينتموها إلى الأجل المسمى رهوناً تقبضونها ممن تداينونه كذلك ليكون ثقة لكم بأموالكم ذكر من قال ما قلنا في ذلك حدثني المثنى قال ثنا إسحق قال ثنا أبو زهير عن جويبر عن الضحاك قوله وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فمن كان على سفر فبايع بيعاً إلى أجل فلم يجد كاتباً فرخص له في الرهان المقبوضة وليس له إن وجد كاتباً أن يرتهن حدثت عن عمار قال ثنا ابن أبي جعفر عن أبيه عن الربيع قوله وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً يقول كاتباً يكتب لكم فرهان مقبوضة حدثني يحيى بن أبي طالب قال أخبرنا يزيد قال أخبرنا جويبر عن الضحاك قال ما كان من بيع إلى أجل فأمر الله عز وجل أن يكتب ويشهد عليه وذلك في المقام فإن كان قوم على سفر تبايعوا إلى أجل فلم يجدوا فرهان مقبوضة ذكر قول من تأول ذلك على القراءة التي حكيناها حدثنا أبو كريب قال ثنا هشيم قال أخبرنا يزيد بن أبي زياد عن مقسم عن ابن عباس فإن لم تجدوا كتاباً يعني بالكتاب الكاتب والصحيفة والدواة والقلم حدثني يعقوب قال ثنا ابن علية قال أخبرنا ابن جريج قال أخبرني أبي عن ابن عباس أنه قرأ فإن لم تجدوا كتاباً قال ربما وجد الرجل الصحيفة ولم يجد كاتباً حدثني يعقوب قال ثنا ابن علية قال ثنا ابن أبي نجيح عن مجاهد كان يقرؤها فإن لم تجدوا كتاباً ويقول ربما وجد الكاتب ولم توجد الصحيفة أو المداد ونحو هذا من القول حدثني المثنى قال ثنا أبو حذيفة قال ثنا شبل عن ابن أبي نجيح عن مجاهد وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتاباً يقول مداداً يقرؤها كذلك يقول فإن لم تجدوا مداداً فعند ذلك تكون الرهون المقبوضة فرهن مقبوضة قال لا يكون الرهن إلا في السفر حدثني المثنى قال ثنا الحجاج قال ثنا حماد بن زيد عن شعيب بن الحبحاب قال إن أبا العالية كان يقرؤها فإن لم تجدوا كتاباً قال أبو العالية توجد الدواة ولا توجد الصحيفة * واختلف القراء في قراءة قوله فرهان مقبوضة فقرأ ذلك عامة قراء الحجاز والعراق فرهان مقبوضة بمعنى جماع رهن كما الكباش جماع كبش والبغال جماع بغل والنعال جماع نعل وقرأ ذلك جماعة آخرون فرهن مقبوضة على معنى جمع رهان ورهن جمع الجمع وقد وجهه بعضهم إلى أنها جمع رهن مثل سقف وسقف وقرأه آخرون فرهن مخففة الهاء على معنى جماع رهن كما تجمع السقف سقفاً قالوا ولا نعلم اسماً على فعل يجمع على فعل وفعل إلا الرهن والرهن والسقف والسقف والذي هو أولى بالصواب في ذلك قراءة من

قرأه

أن الخضر ليست من أحرار البقول وجيدها التي ينبتها الربيع بتوالي أمطاره ولكنها من كلأ الصيف التي ترعاها المواشي بعد هيج البقول ويبسها حيث لا تجد سواها فلا ترى الماشية تكثر منها وهو مثل التاجر الذي يكتسب المال بطريق البيع والشراء ويؤدي حقه وإن كان له حرص في الطلب والجمع ولكن لما كان بأمر الشرع وطريق الحل ما أضر به وأحل الله (٩٤) البيع وحرم الربا يعني كيف يكون ما أزال نور الأمر ظلمته مثل ما زاد ظلمة ارتكاب النهي فمرتكب الربا في ظلمات ثلاث ظلمة الحرص وظلمة الدنيا وظلمة المعصية وأمره إلى الله يرزقه من حيث لا يحتسب والله لا يحب كل كفار بنعمة الشرع وأنواره أثيم عامل بالطبع مقيم في ظلمة إصراره ثم أخبر عن العاملين بالشرع الخارجين عن الطبع الذين آمنوا إيمان التصديق بالتحقيق مقروناً بالتوفيق ثم خرجوا عن ظلمة اتباع الهوى بإقامة الصلاة وعالجوا ظلمة الركون إلى الدنيا بأنوار إيتاء الزكاة فجذبتهم العناية من حضيض العبدية إلى ذروة العندية لهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم من الرجوع إلى ظلمات الطبيعة ولا هم يحزنون لفوات أنوار الشريعة ثم أخبر عن أهل الإيمان المجازي فقال يا أيها الذين آمنوا باللسان اتقوا الله أي بالله كما جاء كنا إذا احمر البأس اتقينا برسول الله صلى الله عليه وسلم أي جعلناه قدامنا ومن شرط المؤمن الحقيقي اتقاؤه بالله في ترك الزيادات كما قال من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه وذروا ما بقي من الربا اتركوا ما سوى الله في طلبه إن كنتم مؤمنين إيماناً حقيقياً فإن لم تفعلوا ولم تتركوا كل زيادة تمنعكم فأذنوا بحرب من الله ورسوله ببعدكم منهما وبغض وإن تبتم تركتم غيره فلكم رؤس أموالكم وهي الكرامة التي فضلكم بها على كثير من خلقه وهي المحبة يحبهم ويحبونه لا تظلمون بوضع محبتي في غير موضعها من المخلوقات ولا تظلمون

قرأ فرهان مقبوضة لأن ذلك الجمع المعروف لما كان من اسم على فعل كما يقال حبل وحبال وكعب وكعاب ونحو ذلك من الأسماء فأما جمع الفعل على الفعل أو الفعل فشاذ قليل إنما جاء في أحرف يسيرة وقيل سقف وسقف وسقف وقلب وقلب وقلب من قلب النخل (١) وجد وجد للجد الذي هو بمعنى الحظ وأما ما جاء من جمع فعل على فعل فثط وثط وورد وورد وخود وخود وإنما دعا الذي قرأ ذلك فرهن مقبوضة إلى قراءته فيما أظن كذلك مع شذوذه في جمع فعل أنه وجد الرهان مستعملة في رهان الخيل فأحب صرف ذلك عن اللفظ الملتبس برهان الخيل الذي هو بغير معنى الرهان الذي هو جمع رهن ووجد الرهن مقولاً في جمع رهن كما قال قعنب

بانت سعاد وأمسى دونها عدن * وغلقت عندها من قبلك الرهن

القول في تأويل قوله (فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن أمانته وليتق الله ربه) يعني بذلك جل ثناؤه فإن كان المدين أميناً عند رب المال والدين فلم يرتهن منه في سفره رهناً بدينه لأمانته عنده على ماله وثقته فليتق الله المدين ربه يقول فليخف الله ربه في الذي عليه من دين صاحبه أن يجحده أو يلط دونه أو يحاول الذهاب به فيتعرض من عقوبة الله ما لا قبل له به وليؤد دينه الذي ائتمنه عليه إليه وقد ذكرنا قول من قال هذا الحكم من الله عز وجل ناسخ الأحكام التي في الآية قبلها من أمر الله عز وجل بالشهود والكتاب وقد دللنا على أولى ذلك بالصواب من القول فيه فأغنى ذلك عن إعادته في هذا الموضع وقد حدثني يحيى بن أبي طالب قال أخبرنا يزيد قال أخبرنا جويبر عن الضحاك في قوله فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن أمانته إنما يعني بذلك في السفر فأما الحضر فلا وهو واجد كاتباً فليس له أن يرتهن ولا يأمن بعضهم بعضاً وهذا الذي قاله الضحاك من أنه ليس لرب الدين ائتمان المدين وهو واجد إلى الكاتب والكتاب والإشهاد عليه سبيلاً وإن كانا في سفر فكما قال لما قد دللنا على صحته فيما مضى قبل وأما ما قاله من أن الأمر في الرهن أيضاً كذلك مثل الائتمان في أنه ليس لرب الحق الارتهان بماله إذا وجد إلى الكاتب والشهيد سبيلاً في حضر أو سفر فإنه قول لا معنى له لصحة الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه اشترى طعاماً نساء ورهن به درعاً له فجائز للرجل أن يرهن بما عليه ويرتهن بماله من حق في السفر والحضر لصحة الخبر بما ذكرنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن معلوماً أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن حين رهن من ذكرنا غير واجد كاتباً ولا شهيداً لأنه لم يكن متعذراً عليه بمدينته في وقت من الأوقات الكاتب والشاهد غير أنهما إذا تبايعا برهن فالواجب عليهما إذا وجدا سبيلاً إلى كاتب وشهيد وكان البيع أو الدين إلى أجل مسمى أن يكتبا ذلك ويشهدا على المال والرهن وإنما يجوز ترك الكتاب والإشهاد في ذلك حيث لا يكون لهما إلى ذلك سبيل

القول في تأويل قوله (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم) وهذا خطاب من الله عز وجل للشهود الذين أمر المستدين ورب المال بإشهادهم فقال لهم ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تكتموا أيها الشهود بعد ما شهدتم شهادتكم عند الحكام كما شهدتم على ما شهدتم عليه ولكن أجيبوا من شهدتم له إذا دعاكم لإقامة شهادتكم على خصمه على حقه عند الحاكم الذي يأخذ له بحقه ثم أخبر الشاهد جل ثناؤه ما عليه في كتمان شهادته وإبائه من أدائها والقيام بها عند حاجة المستشهد إلى قيامه بها عند حاكم أو ذي سلطان فقال ومن يكتمها يعني ومن يكتم شهادته فإنه آثم قلبه يقول فاجر قلبه مكتسب بكتمانه إياها معصية الله كما حدثني المثنى قال أخبرنا إسحق قال ثنا ابن أبي جعفر عن أبيه عن الربيع في

أن أحد الابنائ من درجات الفضل ما نالوه فقال لهم الله ان كان الامر كما قلتم وجب أن لا تشتغلوا باستعباد الناس واستخدامهم وهذا الوجه
يحتمله لفظ الآية فان قوله ثم يقول للناس كونوا عبادا لي من دون الله كقوله اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا من دون الله ومعنى قوله
(ما كان لبشر) قال الاصم لو أرادوا أن يقولوا ذلك لمنعهم الله منه نظيره ولو تقول علينا بعض الاقاويل لاخذنا منه باليمين ثم لقطعنا منه الوتين
لقد كدت تركن اليهم شيأ قليلا اذا لأذقناك ضعف الحياة وضعف الممات وقيل معناه ان الله تعالى لا يشرف عبدا بالنبوة الا اذا علم منه أنه
لا يقول مثل ذلك الكلام وقيل ان الرسول يدعي تبليغ الاحكام عن الله تعالى ويحتج على صدقه بالمعجزة فلو أمرهم بعبادة نفسه بطل دلالة

المعجزة على كونه صادقا والحقيق أن الانبياء ... الاختصاص بهذا الادعاء لان النفس ما لم تكن كاملة
بحسب قوتها النظرية والعملية
لم تكن مستعدة لقبول نزول
الكتاب السماوي عليه
والحكم وهو فهم ذلك الكتاب
وبيانه وقد يعبر عنه بالسنة
والنبوة وهو كونه مأمورا
بتبليغ ما فهم الى الخلق
وما أحسن هذا الترتيب واذا
كانت كاملة بحسب القوتين
وما يتبعهما امتنع من مثله
مثل هذا القول والاعتقاد
لان غاية جهد النبي وقصارى
أمره صرف القلوب والارواح
من الخلق الى الحق فكيف
يعقل منه ضده فتبين أنه ليس
المراد من قوله ما كان لبشر
الى قوله كونوا عبادا لي من
دون الله أنه يحرم عليه هذا
الكلام لان ذلك محرم على
كل الخلق ولو كان المراد منه
التحريم لم يكن فيه تكذيب
للنصارى في ادعائهم ذلك
على المسيح لان من ادعى على
رجل فعلا فقيل له ان فلانا
لا يحل له أن يفعل ذلك لم يكن
مكذبا فيما ادعاه عليه ومثله ما كان لله أن يتخذ من ولد على سبيل النفي لذلك عن نفسه لا على وجه التحريم
والحظر وكذا قوله ما كان لنبي أن يغل ومعناه النفي لا النهي ومعنى ثم في قوله ثم يقول تبعيد هذا القول عن مثل ذلك البشر (ولكن
كونوا) ولكن يقول كونوا (ربانيين) قال سيبويه الرباني منسوب الى الرب بمعنى كونه عالما به ومواظبا على طاعته كما يقال رجل الهي اذا كان
مقبلا على معرفة الاله وطاعته وزيادة الالف والنون في النسبة فقط للمبالغة على خلاف القياس كما قالوا شعراني ولحياني
ورقباني للموصوف بكثرة الشعر وطول اللحية وغلظ الرقبة وقال المبرد الربانيون أرباب العلم واحدهم رباني وهو الذي يرب العلم ويرب
الناس بتعليمهم واصلاحهم والقيام بأمرهم والالف والنون كما في ريان وعطشان لا يختص بحال النسبة والرباني بهذا التفسير يشمل
الولاة أيضا قال القفال يحتمل أن يكون الوالي يسمى ربانيا لانه يطاع كالرب تعالى فينسب اليه فمعنى الآية ولكن يدعوكم الى أن تكونوا

قال قال آخرون ان الاشعث بن قيس اختصم هو ورجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أرض كانت في
يده لذلك الرجل أخذها لتعززه في الجاهلية فقال النبي صلى الله عليه وسلم أقم بينتك قال الرجل ليس يشهد
لي أحد على الأشعث قال فلك يمينه فقام الاشعث ليحلف فأنزل الله عز وجل هذه الآية فنكل الأشعث
وقال اني أشهد الله وأشهدكم أن خصمي صادق فرد اليه أرضه وزاده من أرض نفسه زيادة كثيرة مخافة
أن يبقى في يده شيء من حقه فهي لعقب ذلك الرجل بعده حدثنا ابن حميد قال ثنا جرير عن منصور عن
شقيق عن عبد الله قال من حلف على يمين يستحق بها مالا هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان ثم أنزل الله
تصديق ذلك ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية ثم ان الأشعث بن قيس خرج الينا فقال
ما حدثكم أبو عبد الرحمن فحدثناه بما قال فقال صدق لفي أنزلت كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر
فاختصمنا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم شاهداك أو يمينه فقلت اذا يحلف ولا
يبالي فقال النبي صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين يستحق بها مالا هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه
غضبان ثم أنزل الله عز وجل تصديق ذلك ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية وقال
آخرون بما حدثنا به محمد بن المثنى قال ثنا عبد الوهاب قال أخبرني داود بن أبي هند عن عامر أن رجلا
أقام سلعته أول النهار فلما كان آخره جاء رجل يساومه فحلف لقد منعها أول النهار من كذا وكذا ولولا المساء
ما باعها به فأنزل الله عز وجل ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا حدثنا ابن المثنى قال ثنا
عبد الأعلى قال ثنا داود عن رجل عن مجاهد نحوه حدثنا بشر قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة
ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية الى ولهم عذاب أليم أنزلهم الله بمنزلة السحرة حدثنا
بشر قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة أن عمران بن حصين كان يقول من حلف على يمين فاجرة
يقتطع بها مال أخيه فليتبوأ مقعده من النار فقال له قائل شيء سمعته من رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لهم انكم تجدون ذلك ثم قرأ هذه الآية ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية حدثني
موسى بن عبد الرحمن المسروقي قال ثنا حسين بن علي عن زائدة عن هشام قال قال محمد بن عمران بن
حصين من حلف على يمين مصبورة فليتبوأ بوجهه مقعده من النار ثم قرأ هذه الآية كلها ان الذين يشترون
بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا حدثنا ابن حميد قال ثنا ابن المبارك عن معمر عن الزهري عن سعيد بن
المسيب قال ان اليمين الفاجرة من الكبائر ثم تلا ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا حدثنا
بشر قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة أن عبد الله بن مسعود كان يقول كنا نرى ونحن مع رسول الله صلى

ملوكا وعلماء باستعمالكم أمر الله تعالى ومواظبتكم على طاعته وقال أبو عبيدة أحسب أن هذه الكلمة ليست بعربية انما هي عبرانية أو سريانية
وسواء كانت عربية أو عبرية تدل على الانسان الذي علم وعمل بما علم ثم اشتغل بتعليم طرق الخير عن محمد بن الحنفية أنه قال حين مات ابن عباس
اليوم مات رباني هذه الامة والباء في قوله (بما كنتم) للسببية وما مصدرية و (تعلمون) من التعليم أو العلم على القراءتين فيعلم منه أن التعليم أو العلم أو
الدراسة وهي القراءة توجب على صاحبها كونه ربانيا والسبب لا محالة مغاير للمسبب فهذا يقتضي أن يكون كونه ربانيا أمرا مغايرا لكونه
عالما ومعلما ومواظبا على قراءة العلم وما ذاك الا بأن يكون تعلمه لله وتعليمه لله ودراسته لله فمن اشتغل بالعلم والتعليم والدراسة لا لهذا الغرض خاب
وخسر وكان السبب بينه وبين ربه منقطعا وكان مثله كمن غرس شجرا حسنا ... ... ولا تنفعه بثمرها ولهذا قال صلى الله
عليه وسلم نعوذ بالله من قلب
لا يخشع ومن علم لا ينفع
وفي الآية دليل على صحة
قوله صلى الله عليه وسلم العلماء
ورثة الانبياء تأمل تفهم
باذن الله (ولا يأمركم) من قرأ
بالنصب فوجهان أحدهما
أن تجعل لا مزيدة لتأكيد
النفي أي ما ينبغي لبشر أن
ينصبه الله منصب الدعاء الى
اختصاص الله بالعبادة ثم
يخالفه الى أن يأمر الناس
بعبادة نفسه ويأمركم (أن
تتخذوا الملائكة والنبيين
أربابا) كما تقول ما كان لزيد
أن أكرمه ثم يهينني
ويستخف بي والثاني أن
يكون حرف النفي غير زائد
فيرجع المعنى الى أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان ينهى قريشا عن عبادة
الملائكة واليهود والنصارى
عن عبادة عزير والمسيح
بحيث قالوا له أنتخذك ربا
قيل لهم ما كان لبشر أن
يستنبئه الله ثم يأمر الناس بعبادة نفسه وينهاكم عن عبادة الملائكة والانبياء فيكون عدم الامر في معنى النهي ويراد بالنبيين غيره صلى الله
عليه وسلم كأنه أخرج نفسه بتلك الدعوى عن زمرة الانبياء ومن قرأ بالرفع على الاستئناف فظاهر وتنصره قراءة عبد الله بن مسعود ولن يأمركم
والضمير فيه على قراءة الرفع قال الزجاج لله وقال ابن جريج لمحمد صلى الله عليه وسلم وقيل لعيسى وانما خص الملائكة والنبيين بالذكر
لان الذين وصفوا بعبادة غير الله لم يحك عنهم الا عبادة الملائكة وعبادة المسيح (أيأمركم) أي البشر وقيل الله (بالكفر بعد اذ أنتم مسلمون)
ومعنى الاستفهام الانكار أي انه لا يفعل ذلك قيل وفيه دليل على أن المخاطبين كانوا مسلمين وهم الذين استأذنوا رسول الله صلى
الله عليه وسلم أن يسجدوا له قلت وضع النبي ابتداء أسهل من رفع نقيضه ثم وضعه فيحتمل أن يكون المراد ما صح ولا يعقل أن
يأمر النبي صلى الله عليه وسلم أمته بعبادة نفسه أول ما استنبئ فكيف يعقل أن يأمرهم بذلك بعد تفهمهم بالاسلام واستنارة باطنهم

صلى الله عليه وسلم أن من الذنب الذي لا يغفر يمين الصبر اذا فجر فيها صاحبها ﴿﴾ القول في تأويل قوله جل ثناؤه
(وان منهم لفريقا يلوون ألسنتهم بالكتاب لتحسبوه من الكتاب وما هو من الكتاب ويقولون هو من
عند الله وما هو من عند الله ويقولون على الله الكذب وهم يعلمون) يعني بذلك جل ثناؤه وان من أهل
الكتاب وهم اليهود الذين كانوا حوالي مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم على عهده من بني اسرائيل والهاء
والميم في قوله منهم عائدة على أهل الكتاب الذين ذكرهم في قوله ومن أهل الكتاب من ان تأمنه بقنطار
يؤده اليك وقوله لفريقا يعني جماعة يلوون يعني يحرفون ألسنتهم بالكتاب لتحسبوه من الكتاب
يعني لتظنوا أن الذي يحرفونه بكلامهم من كتاب الله وتنزيله يقول الله عز وجل وما ذلك الذي لووا به
ألسنتهم فحرفوه وأحدثوه من كتاب الله ويزعمون أن ما لووا به ألسنتهم من التحريف والكذب والباطل
فألحقوه في كتاب الله من عند الله يقول مما أنزله الله على أنبيائه وما هو من عند الله يقول وما ذلك الذي
لووا به ألسنتهم فأحدثوه مما أنزله الله الى أحد من أنبيائه ولكنه مما أحدثوه من قبل أنفسهم افتراء على الله
يقول عز وجل ويقولون على الله الكذب وهم يعلمون يعني بذلك أنهم يتعمدون قيل الكذب على الله
والشهادة عليه بالباطل والالحاق بكتاب الله ما ليس منه طلبا للرياسة والخسيس من حطام الدنيا وبنحو
ما قلنا في معنى يلوون ألسنتهم بالكتاب قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثنا محمد بن عمرو قال
ثنا أبو عاصم عن عيسى عن ابن أبي نجيح عن مجاهد وان منهم لفريقا يلوون ألسنتهم بالكتاب قال يحرفونه
حدثني المثنى قال ثنا أبو حذيفة قال ثنا شبل عن ابن أبي نجيح عن مجاهد مثله حدثنا بشر قال ثنا
يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة وان منهم لفريقا يلوون ألسنتهم بالكتاب حتى بلغ وهم يعلمون هم أعداء الله
اليهود حرفوا كتاب الله وابتدعوا فيه وزعموا أنه من عند الله حدثني المثنى قال ثنا اسحق قال ثنا
عبد الله بن أبي جعفر عن أبيه عن الربيع مثله حدثني محمد بن سعد قال ثني أبي قال ثني عمي
قال ثني أبي عن أبيه عن ابن عباس قوله وان منهم لفريقا يلوون ألسنتهم بالكتاب لتحسبوه من الكتاب
وهم اليهود كانوا يزيدون في كتاب الله ما لم ينزل الله حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثني حجاج
عن ابن جريج وان منهم لفريقا يلوون ألسنتهم بالكتاب قال فريق من أهل الكتاب يلوون ألسنتهم وذلك
تحريفهم اياه عن موضعه وأصل اللي الفتل والقلب من قول القائل لوى فلان يد فلان اذا فتلها وقلبها
ومنه قول الشاعر * لوى يده الله الذي هو غالبه * يقال منه لوى يده ولسانه يلوي ليا وما لوى ظهر فلان
أحد اذا لم يصرعه أحد ولم يفتل ظهره انسان وانه لألوى بعيد المستمر اذا كان شديد الخصومة صابرا عليها

وفي الثالث أنا الله ذو بكة خلقت الجن والانس (١٠) فطوبى لمن كان الخير على يديه وويل لمن كان الشر على يديه وقد يستدل على صحة

ادريس قال ثنا عبد الملك عن عطاء قال أخذ ابن الزبير سعدا مولى معاوية وكان في قلعة بالطائف فأرسل الى ابن عباس من يشاوره (١) فيهم انهم لنا أمين فأرسل اليه ابن عباس لو وجدت قاتل أبي لم أعرض له قال فأرسل اليه ابن الزبير ألا نخرجهم من الحرم قال فأرسل اليه ابن عباس أفلا قبل أن يدخلوا الحرم زاد أبو السائب في حديثه فأخرجهم فصلبهم ولم يصغ الى قول ابن عباس حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا هشيم قال أخبرنا حجاج عن عطاء عن ابن عباس قال من أحدث حدثا في غير الحرم ثم لجأ الى الحرم لم يعرض له ولم يبايع ولم يكلم ولم يؤو حتى يخرج من الحرم فاذا خرج من الحرم أخذ فأقيم عليه الحد قال ومن أحدث في الحرم حدثا أقيم عليه الحد حدثنا أبو كريب قال ثنا ابراهيم بن اسمعيل بن نصر السلمي عن ابن أبي حبيبة عن داود بن حصين عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال من أحدث حدثا ثم استجار بالبيت فهو آمن وليس للمسلمين أن يعاقبوه على شئ الى أن يخرج فاذا خرج أقاموا عليه الحد حدثني يعقوب قال ثنا هشيم قال ثنا حجاج عن عطاء عن ابن عمر قال لو وجدت قاتل عمر في الحرم ما هجته حدثنا أبو كريب وأبو السائب قالا ثنا ابن ادريس قال ثنا ليث عن عطاء أن الوليد بن عتبة أراد أن يقيم الحد في الحرم فقال له عبيد بن عمير لا تقم عليه الحد في الحرم الا أن يكون أصابه فيه حدثنا أبو كريب وأبو السائب قالا ثنا ابن ادريس قال أخبرنا مطرف عن عامر قال اذا أصاب الحد ثم هرب الى الحرم فقد أمن فاذا أصابه في الحرم أقيم عليه الحد في الحرم حدثنا ابن بشار قال ثنا مؤمل قال ثنا سفيان عن فراس عن الشعبي قال من أصاب حدا في الحرم أقيم عليه في الحرم ومن أصابه خارجا من الحرم ثم دخل الحرم لم يكلم ولم يبايع حتى يخرج من الحرم فيقام عليه حدثنا سعيد بن يحيى الأموي قال ثنا عبد السلام بن حرب قال ثنا عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير وعن عبد الملك عن عطاء بن أبي رباح في الرجل يقتل ثم يدخل الحرم قال لا يبيعه أهل مكة ولا يشترون منه ولا يسقونه ولا يطعمونه ولا يؤونه عدد أشياء كثيرة حتى يخرج من الحرم فيؤخذ بذنبه حدثت عن عمار قال ثنا ابن أبي جعفر عن أبيه عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ان الرجل اذا أصاب حدا ثم دخل الحرم أنه لا يطعم ولا يسقى ولا يؤوى ولا يكلم ولا ينكح ولا يبايع فاذا خرج منه أقيم عليه الحد حدثني المثنى قال ثنى حجاج قال ثنا حماد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال اذا أحدث الرجل حدثا ثم دخل الحرم لم يؤووه ولم يجالس ولم يبايع ولم يطعم ولم يسق حتى يخرج من الحرم حدثني المثنى قال ثنا حجاج قال ثنا حماد عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس مثله حدثنا محمد بن الحسين قال ثنا أحمد بن المفضل قال ثنا أسباط عن السدي أما قوله ومن دخله كان آمنا فلو أن رجلا قتل رجلا ثم أتى الكعبة فعاذ بها ثم لقيه أخو المقتول لم يحل له أبدا أن يقتله * وقال آخرون معنى ذلك ومن دخله يكن آمنا من النار ذكر من قال ذلك حدثنا علي بن مسلم قال ثنا أبو عاصم قال أخبرنا رزيق بن مسلم المخزومي قال ثنا زياد بن أبي عياش عن يحيى بن جعدة في قوله ومن دخله كان آمنا قال آمنا من النار * وأولى الأقوال في ذلك عندنا بالصواب قول ابن الزبير ومجاهد والحسن ومن قال معنى ذلك ومن دخله من غيره ممن لجأ اليه عائذا به كان آمنا ما كان فيه ولكنه يخرج منه فيقام عليه الحد ان كان أصاب ما يستوجبه في غيره ثم لجأ اليه وان كان أصابه فيه أقيم عليه فيه فتأويل الآية اذا فيه آيات بينات مقام ابراهيم ومن يدخله من الناس مستجيرا به يكن آمنا مما استجار منه ما كان فيه حتى يخرج منه فان قال قائل وما منعك من اقامة الحد عليه فيه قيل لاتفاق جميع السلف على أن من كانت

(١) كذا في النسخ بضمير الجمع ولعل سعدا كان معه جماعة هو رئيسهم أو عبر بضمير الجمع تأمل اه مصححه

هذا القول بما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة ألا ان الله قد حرم مكة يوم خلق السموات والارض وتحريم مكة لا يمكن الا بعد وجودها ولأنه تعالى سماها أم القرى وهذا يقتضي سبقها على سائر البقاع ولأن تكليف الصلاة كان ثابتا في أديان جميع الانبياء وأيضا قال تعالى في سورة مريم أولئك الذين أنعم الله عليهم من النبيين من ذرية آدم الى قوله خروا سجدا والسجدة لابد لها من قبلة فلو كانت قبلتهم غير الكعبة لم تكن هي أول بيت وضع للناس هذا محال خلف القول الثاني روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن أول مسجد وضع للناس فقال المسجد الحرام ثم بيت المقدس فسئل كم بينهما قال أربعون سنة وعن علي أن رجلا قال له هو أول بيت قال لا قد كان قبله بيوت ولكنه أول بيت وضع للناس مباركا فيه الهدى والرحمة والبركة واعلم أن الغرض الاصلي من ذكر هذه الأولية بيان الفضيلة وترجيحه على بيت المقدس ولا تأثير لأولية البناء في هذا المقصود الا أنه كان الأرجح ثبوت تلك الأولية أيضا كما روينا آنفا وفي سورة البقرة أيضا من الأخبار والآثار في فضائل البيت أن الآمر ببنائه الرب الجليل والمهندس جبرائيل والباني ابراهيم الخليل وتلميذه ابنه اسمعيل ومنها أنه محل اجابة الدعوات ومهبط الخيرات والبركات ومصعد الصلوات والطاعات ومنها مقام ابراهيم كما يجيء ومنها قلة ما يجتمع من حصى الجمار فيه فانه منذ آلاف سنة يرمى في كل سنة خمسمائة ألف انسان كل واحد منهم سبعين حصاة ثم لا يرى هناك الا ما لو اجتمع في سنة

جريرته

واحدة لكان غير كثير وليس الموضع الذي يرمى اليه الجمرات مسيل ماء أو مهب (١١) رياح شديدة وقد جاء في الآثار أن كل من كانت

جريرته في غيره ثم عاذ به فانه لا يؤخذ بجريرته فيه وانما اختلفوا في صفة اخراجه منه لأخذه بها فقال بعضهم صفة ذلك منعه المعاني التي يضطر مع منعه وفقده الى الخروج منه وقال آخرون لا صفة لذلك غير اخراجه منه بما أمكن اخراجه من المعاني التي توصل الى اقامة حد الله عليه معها فلذلك قلنا غير جائز اقامة الحد عليه فيه الا بعد اخراجه منه فأما من أصاب الحد فيه فانه لا خلاف بين الجميع في أنه يقام عليه فيه الحد فكلتا المسئلتين أصل مجمع على حكميهما على ما وصفنا * فان قال لنا قائل وما دلالتك على أن اخراج العائذ بالبيت اذا أتاه مستجيرا به من جريرة جرها أو من حد أصابه من الحرم جائز لاقامة الحد عليه وأخذه بالجريرة وقد أقررت بأن الله عز وجل قد جعل من دخله آمنا ومعنى الآمن غير معنى الخائف فيما هما فيه مختلفان قيل قلنا ذلك لاجماع الجميع من المتقدمين والمتأخرين من علماء الامة على أن اخراج العائذ به من جريرة أصابها أو فاحشة أتاها وجبت عليه بها عقوبة منه ببعض معاني الاخراج لأخذه بما لزمه واجب على امام المسلمين وأهل الاسلام معه وانما اختلفوا في السبب الذي يخرج به منه فقال بعضهم السبب الذي يجوز اخراجه به منه ترك جميع المسلمين مبايعته واطعامه وسقيه وايواءه وكلامه وما أشبه ذلك من المعاني التي لا قرار للعائذ به فيه مع بعضها فكيف مع جميعها وقال آخرون منهم بل اخراجه لاقامة ما لزمه من العقوبة واجب بكل معاني الاخراج فلما كان اجماعا من الجميع على أن حكم الله فيمن عاذ بالبيت من حد أصابه أو جريرة جرها اخراجه منه لاقامة ما فرض الله على المؤمنين اقامته عليه ثم اختلفوا في السبب الذي يجوز اخراجه به منه كان اللازم لهم ولامامهم اخراجه منه بأي معنى أمكنهم اخراجه منه حتى يقيموا عليه الحد الذي لزمه خارجا منه اذا كان لجأ اليه من خارج على ما قد بينا قبل وبعد فان الله عز وجل لم يضع حدا من حدوده عن أحد من خلقه من أجل بقعة وموضع صار اليها من لزمه ذلك وقد تظاهرت الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال اني حرمت المدينة كما حرم ابراهيم مكة ولا خلاف بين جميع الامة أن عائذا لو عاذ من عقوبة لزمته بحرم النبي صلى الله عليه وسلم يؤاخذ بالعقوبة فيه ولولا ما ذكرت من اجماع السلف على أن حرم ابراهيم لا يقام فيه على من عاذ به من عقوبة لزمته حتى يخرج منه ما لزمه لكان أحق البقاع أن تؤدى فيه فرائض الله التي ألزمها عباده من قتل أو غيره أعظم البقاع الى الله كحرم الله وحرم رسوله صلى الله عليه وسلم ولكنا أمرنا باخراج من أمرنا باخراجه من حرم الله لاقامة الحد لما ذكرنا من فعل الامة ذلك وراثة فمعنى الكلام اذ كان الامر على ما وصفنا ومن دخله كان آمنا ما كان فيه فاذا كان ذلك كذلك فمن لجأ اليه من عقوبة لزمته عائذا به فهو آمن ما كان به حتى يخرج منه وانما يصير الى الخوف بعد الخروج أو الاخراج منه فحينئذ هو غير داخله ولا هو فيه (القول في تأويل قوله (ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا) يعني بذلك جل ثناؤه وفرض واجب لله على من استطاع من أهل التكليف السبيل الى حج بيته الحرام الحج اليه وقد بينا فيما مضى معنى الحج ودللنا على صحة ما قلنا من معناه بما أغنى عن اعادته في هذا الموضع واختلف أهل التأويل في تأويل قوله عز وجل من استطاع اليه سبيلا وما السبيل التي يجب مع استطاعتها فرض الحج فقال بعضهم هي الزاد والراحلة ذكر من قال ذلك حدثنا محمد بن بشار قال ثنا محمد ابن بكر قال أخبرنا ابن جريج قال قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه من استطاع اليه سبيلا قال الزاد والراحلة حدثنا ابن بشار قال ثنا محمد بن بكر قال أخبرنا ابن جريج قال قال عمرو بن دينار الزاد والراحلة حدثنا أبو كريب قال ثنا وكيع عن أبي جناب عن الضحاك عن ابن عباس في قوله من استطاع اليه سبيلا قال الزاد والبعير حدثني المثنى قال ثنا عبد الله بن صالح قال ثني

حجته مقبولة رفعت جمرته الى السماء ومنها أن الطيور تترك المرور فوق الكعبة وتنحرف عنها اذا ما [illegible] وصلت الى محاذاتها ومنها أن الحيوانات المتضادة في الطبائع لا يؤذي بعضها بعضا عنده كالكلاب والظباء ومنها أمن سكانها فلم ينقل البتة أن ظالما هدم الكعبة أو خرب مكة بالكلية وأما بيت المقدس فقد هدمه بختنصر بالكلية وقصة أصحاب الفيل سوف تجيء في موضعها ان شاء العزيز ومنها أنه تعالى وضعها بواد غير ذي زرع لفوائد منها أنه قطع بذلك رجاء أهل حرمه وسدنة بيته عمن سواه حتى لا يتوكلوا الا على الله ومنها أنه مع كونه كذلك يجبى اليه ثمرات كل شيء وذلك بدعوة خليله ابراهيم صلى الله عليه وسلم وانه من أعظم الآيات ومنها أن لا يسكنها أحد من الجبابرة لأنهم يميلون الى طيبات الدنيا فيبقى ذلك الموضع المنيف والمقام الشريف مطهرا عن لوث وجود أرباب الهمم الدنية ومنها أن لا يقصدها الناس لتجارة بل يأتون لمحض العبادة والزيارة ومنها أنه تعالى أظهر بذلك شرف الفقر حيث وضع أشرف البيوت في أقل المواضع نصيبا من الدنيا فكأنه تعالى يقول جعلت الفقراء في الدنيا أهل البلد الأمين لأجعلهم في الآخرة أهل المقام الأمين ومنها كأنه قيل كما لم أجعل الكعبة الا في موضع خال عن جميع نعم الدنيا فكذا لا أجعل كعبة المعرفة الا في قلب خال عن محبة الدنيا (للذي ببكة) للبيت الذي ببكة قال في الكشاف وهي علم للبلد الحرام ومكة وبكة لغتان كراتب وراتم وضربة لازم ولازب مما يعتقب فيه الميم والباء لتقارب مخرجيهما وقيل مكة البلد وبكة موضع

في الجسم لانه زيادة فيه كما أن النقص قصور فيه ونقصان وأن ينكح متعلق بطولا يقال طال على الامر اذا غلبه فتمكن من فعله

والحرة احدى الحرائر والمعنى ومن لم يقدر على نكاح الحرة فلينكح من الاماء التي ملكتها ايمانكم قال ابن عباس يريد جارية أخيك فان الانسان لا يجوز له أن يتزوج بجارية نفسه والفتيات المملوكات تقول العرب للامة فتاة وللعبد فتى عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يقولن أحدكم عبدي ولكن ليقل فتاي وفتاتي وقال الشافعي ان الله تعالى شرط في نكاح الاماء ثلاث شرائط اثنتان في الناكح الاولى فقد طول الحرة وهو عبارة عن عدم ما ينكح به الحرة كما يقول الرجل لا أستطيع أن أحج اذا كان لا يجد ما يحج به واذا كان كذلك جاز له التزوج بالامة لان العادة في الاماء تخفيف مهورهن ونفقتهن لاشتغالهن بخدمة ساداتهن والثانية خشية العنت كما يجيء في آخر الآية والثالثة في المنكوحة وهي أن تكون الامة لمسلم ومع ذلك تكون مؤمنة لا كافرة لقوله من فتياتكم المؤمنات فالقيد الاول مستفاد من قوله من فتياتكم أي من فتيات المسلمين لا من فتيات غيركم وهم المخالفون في الدين والقيد الثاني من وصف الفتيات بالمؤمنات أما فائدة القيد الاول فهي أن الولد تابع للام في الحرية والرق وحينئذ يعلق الولد رقيقا على ملك الكافر الا أن هذا القيد ألغاه أكثر الائمة لان الولد اذا رق للكافر بيع عليه في الحال وأما فائدة القيد الثاني فالحذر من اجتماع النقصانين الكفر والرق وهذا قول مجاهد وسعيد والحسن ومذهب مالك والشافعي أما أبو حنيفة فانه يقول الغني والفقير سواء في جواز نكاح الامة وذلك أنه يحمل النكاح في الآية على الوطء ويقول المراد أن من لم يملك فراش

حرة فلا تزوجوا فتياتكم بعدم على ترك جماع النساء وبنحو الذي قلنا في ذلك قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثني محمد بن عمرو قال ثنا أبو عاصم عن عيسى عن ابن أبي نجيح عن مجاهد يريد الله أن يخفف عنكم في نكاح الامة وفي كل شيء فيه يسر حدثنا محمد بن بشار قال ثنا أبو أحمد الزبيري قال ثنا سفيان عن ابن طاوس عن أبيه وخلق الانسان ضعيفا قال في أمر الجماع حدثنا ابن بشار قال ثنا أبو عاصم قال ثنا سفيان عن ابن طاوس عن أبيه وخلق الانسان ضعيفا قال في أمر النساء حدثنا الحسن بن يحيى قال أخبرنا عبد الرزاق قال أخبرنا معمر عن ابن طاوس عن أبيه وخلق الانسان ضعيفا قال في أمور النساء ليس يكون الانسان في شيء أضعف منه في النساء حدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال قال ابن زيد في قوله يريد الله أن يخفف عنكم قال رخص لكم في نكاح هؤلاء الاماء حين اضطروا اليهن وخلق الانسان ضعيفا قال لو لم يرخص له فيها لم يكن الا الامر الاول اذا لم يجد حرة ﴿القول في تأويل قوله (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم)﴾ يعني بذلك جل ثناؤه يا أيها الذين آمنوا صدقوا الله ورسوله لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل يقول لا يأكل بعضكم أموال بعض بما حرم عليه من الربا والقمار وغير ذلك من الامور التي نهاكم الله عنها الا أن تكون تجارة كما حدثنا محمد بن الحسين قال ثنا أحمد بن مفضل قال ثنا أسباط عن السدي يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم نهى عن أكلهم أموالهم بينهم بالباطل وبالربا وبالقمار والبخس والظلم الا أن تكون تجارة ليربح في الدرهم ألفا ان استطاع حدثني محمد بن المثنى قال ثنا أحمد بن المفضل قال ثنا خالد الطحان قال أخبرنا داود بن أبي هند عن عكرمة عن ابن عباس في قوله تعالى لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل قال الرجل يشتري السلعة فيردها ويرد معها درهما حدثنا محمد بن المثنى قال ثنا عبد الوهاب قال ثنا داود عن عكرمة عن ابن عباس في الرجل يشتري من الرجل الثوب فيقول ان رضيته أخذته والا رددته ورددت معه درهما قال هو الذي قال الله لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وقال آخرون بل نزلت هذه الآية بالنهي عن أن يأكل بعضهم طعام بعض الا بشراء فأما قرى فانه كان محظورا بهذه الآية حتى نسخ ذلك بقوله في سورة النور ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض حرج ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم الآية ذكر من قال ذلك حدثني محمد بن حميد قال ثنا يحيى بن واضح عن الحسين بن واقد عن يزيد النحوي عن عكرمة والحسن البصري قالا في قوله لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم الآية فكان الرجل يتحرج أن يأكل عند أحد من الناس بعد ما نزلت هذه الآية فنسخ ذلك الآية التي في سورة النور فقال ليس عليكم جناح أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم الى قوله جميعا أو أشتاتا فكان الرجل الغني يدعو الرجل من أهله الى الطعام فيقول اني لأتجنح والتجنح التحرج ويقول المساكين أحق مني به فأحل من ذلك أن يأكلوا مما ذكر اسم الله عليه وأحل طعام أهل الكتاب قال أبو جعفر وأولى هذين القولين بالصواب في ذلك قول السدي وذلك أن الله تعالى ذكره حرم أكل أموالنا بيننا بالباطل ولا خلاف بين المسلمين أن أكل ذلك حرام علينا وأن الله لم يحل قط أكل الاموال بالباطل واذا كان ذلك كذلك فلا معنى لقول من قال كان ذلك نهيا عن أكل الرجل طعام أخيه قرى على وجه ما أذن له ثم نسخ ذلك لنقل علماء الامة جميعا وجهالها أن قرى الضيف واطعام الطعام كان من حميد أفعال أهل الشرك والاسلام التي حمد الله أهلها عليها وندبهم اليها وأن الله لم يحرم ذلك في عصر من العصور بل ندب الله عباده وحثهم عليه واذ كان ذلك كذلك فهو من معنى الاكل بالباطل

خارج

حرة فله أن ينكح أمة ثم الامة لو كانت كتابية جاز له نكاحها ولكن نكاح الامة المؤمنة أفضل فحمل التقييد في الآية على الفضل لا على الوجوب قياسا على جواز نكاح الحرة الكتابية بالاجماع مع وصف الحرائر أيضا بالمؤمنات وأجيب بالفرق وهو اجتماع النقصانين وعن ابن عباس قال لا يجوز التزوج بالكتابيات البتة ولا شك أن في الآية دلالة على الحذر عن نكاح الاماء وأن الاقدام عليه لا يجوز الا عند الضرورة وذلك لتباعة الولد الام في الرق ولانها ممتهنة مبتذلة خراجة ولاجة فربما تعودت بسبب ذلك فجورا ووقاحة ولما للمولى عليها من حق الاستخدام فلا تخلص لخدمة الزوج ولان السيد قد يبيعها فتصير مطلقة عند من يقول بذلك ولان مهرها ملك لمولاها فلا تقدر على هبة مهرها من زوجها ولا على ابرائه (والله أعلم بايمانكم) قال الزجاج أي اعملوا على الظاهر في الايمان فانكم مكلفون بظواهر الامور والله أعلم بما في الصدور (بعضكم من بعض) كلكم أولاد آدم فلا يتداخلكم أنفة من التزوج بالاماء عند الضرورة أو كلكم مشتركون في الايمان وهو أعظم المقاصد فاذا حصل الاشتراك فيه فما وراءه غير ملتفت اليه وفيه توهين ما كانوا عليه في الجاهلية من الفخر بالانساب والاحساب وتأنيس بنكاح الاماء اذا كن مؤمنات ثم شرح كيفية هذا النكاح فقال وانكحوهن باذن أهلهن فلذلك اتفقوا على أن نكاح الامة بدون اذن سيدها باطل لان نكاحهن غير واجب فترجحه الامر الى اشتراط الاذن ولان التزوج بها يعطل على السيد كثيرا من منافعها فوجب أن لا يجوز الا باذنه ولفظ القرآن

خارج ومن أن يكون ناسخا أو منسوخا بمعزل لان النسخ انما يكون لمنسوخ ولم يثبت النهي عنه فيجوز أن يكون منسوخا بالاباحة واذ كان ذلك كذلك صح القول الذي قلناه من أن الباطل الذي نهى الله عن أكل الاموال به هو ما وصفنا مما حرمه على عباده في تنزيله أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم وشذ ما خالفه واختلفت القراء في قراءة قوله الا أن تكون تجارة عن تراض منكم فقرأها بعضهم الا أن تكون تجارة رفعا بمعنى الا أن توجد تجارة أو تقع تجارة عن تراض منكم فيحل لكم أكلها حينئذ بذلك المعنى ومذهب من قرأ ذلك على هذا الوجه أن تكون تامة ههنا لا حاجة بها الى خبر على ما وصفت وبهذه القراءة قرأ أكثر أهل الحجاز وأهل البصرة وقرأ ذلك آخرون وهم عامة قراء الكوفيين الا أن تكون تجارة نصبا بمعنى الا أن تكون الاموال التي تأكلونها بينكم تجارة عن تراض منكم فيحل لكم هنالك أكلها فتكون الاموال مضمرة في قوله الا أن تكون والتجارة منصوبة على الخبر وكلتا القراءتين عندنا صواب جائزة القراءة بهما لاستفاضتهما في قراءة الامصار مع تقارب معانيهما غير أن الامر وان كان كذلك فان قراءة ذلك بالنصب أعجب الي من قراءته بالرفع لقوة النصب من وجهين أحدهما أن في تكون ذكرا من الاموال والآخر أنه لو لم يجعل فيها ذكر منها ثم أفردت بالتجارة وهي نكرة كان فصيحا في كلام العرب النصب اذ كانت مبنية على اسم وخبر فاذا لم يظهر معها الا نكرة واحدة نصبوا ورفعوا كما قال الشاعر * اذا كان طعنا بينهم وعناقا * ففي هذه الآية ابانة من الله تعالى ذكره عن تكذيب قول الجهلة من المتصوفة المنكرين طلب الاقوات بالتجارات والصناعات والله تعالى يقول يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم اكتسابا أحل ذلك لها كما حدثنا بشر بن معاذ قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة قوله يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم قال التجارة رزق من رزق الله وحلال من حلال الله لمن طلبها بصدقها وبرها وقد كنا نحدث أن التاجر الامين الصدوق مع السبعة في ظل العرش يوم القيامة وأما قوله عن تراض فان معناه كما حدثني محمد بن عمرو قال ثنا أبو عاصم عن عيسى عن ابن أبي نجيح عن مجاهد في قول الله تبارك وتعالى عن تراض منكم في تجارة بيع أو عطاء يعطيه أحد أحدا حدثني المثنى قال ثنا أبو حذيفة قال ثنا شبل عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن تراض منكم في تجارة أو بيع أو عطاء يعطيه أحد أحدا حدثنا ابن وكيع قال ثنا أبي عن القاسم عن سليمان الجعفي عن أبيه عن ميمون بن مهران قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم البيع عن تراض والخيار بعد الصفقة ولا يحل لمسلم أن يغش مسلما حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثني حجاج عن ابن جريج قال قلت لعطاء المماسحة بيع هي قال لا حتى يخيره التخيير بعد ما يجب البيع ان شاء أخذ وان شاء ترك واختلف أهل العلم في معنى التراضي في التجارة فقال بعضهم هو أن يخير كل واحد من المتبايعين بعد عقدهما البيع بينهما فيما تبايعا فيه من امضاء البيع أو نقضه أو يتفرقا عن مجلسهما الذي تواجبا فيه البيع بأبدانهما عن تراض منهما بالعقد الذي تعاقداه بينهما قبل التفاسخ ذكر من قال ذلك حدثنا ابن بشار قال ثنا معاذ بن هشام قال ثني أبي عن قتادة عن محمد بن سيرين عن شريح قال اختصم رجلان باع أحدهما من الآخر برنسا فقال اني بعت من هذا برنسا فاسترضيته فلم يرضني فقال أرضه كما أرضاك قال اني قد أعطيته دراهم ولم يرض قال أرضه كما أرضاك قال قد أرضيته فلم يرض فقال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا حدثنا ابن بشار قال ثنا مؤمل قال ثنا سفيان عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي عن شريح قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا حدثنا محمد بن المثنى قال ثنا محمد بن جعفر عن شعبة عن الحكم عن شريح مثله حدثنا ابن المثنى قال ثنا محمد قال ثنا شعبة عن جابر قال ثني أبو الضحى

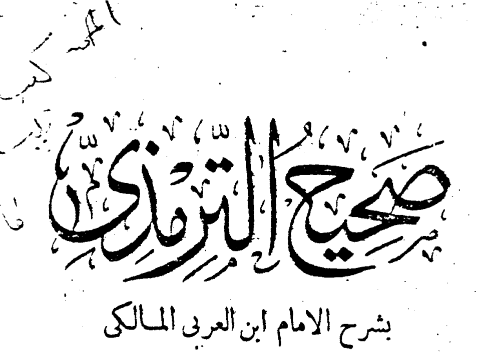
مقتصر على الامة وأما العبد فقد ثبت ذلك في حقه بالحديث روى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فهو عاهر

عن شريح أنه قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا قال قال أبو الضحى كان شريح يحدث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بنحوه وحدثني الحسن بن يزيد الطحان قال ثنا اسحق بن منصور عن عبد السلام عن رجل عن أبي حوشب عن ميمون قال اشتريت من ابن سيرين سابريا فسام على سومه فقلت أحسن فقال اما أن تأخذ واما أن تدع وأخذت منه فلما وزنت الثمن وضع الدراهم فقال اختر اما الدراهم واما المتاع فاخترت المتاع فأخذته حدثنا أبو كريب قال ثنا هشيم عن اسمعيل ابن سالم عن الشعبي انه كان يقول في البيعين انهما بالخيار ما لم يتفرقا واذا تصادرا فقد وجب البيع حدثنا محمد بن اسمعيل الاحمسي قال ثنا محمد بن عبيد قال ثنا سفيان بن دينار عن طيسلة قال كنت في السوق وعلي رضي الله عنه في السوق فجاءته جارية الى بيع فاكهة بدرهم فقالت أعطني هذا فأعطاها اياه فقالت لا أريده أعطني درهمي فأبى فأخذه منه علي فأعطاها اياه حدثنا ابن حميد قال ثنا جرير عن مغيرة عن الشعبي انه أتى في رجل اشترى من رجل برذونا ووجب له ثم ان المبتاع رده قبل أن يتفرقا فقضى أنه قد وجب عليه فشهد عنده أبو الضحى أن شريحا قضى في مثله أن يرده على صاحبه فرجع الشعبي الى قضاء شريح حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا هشيم قال ثنا هشام عن ابن سيرين عن شريح أنه كان يقول في البيعين اذا ادعى المشتري أنه قد أوجب له البيع وقال البائع لم أوجب له قال شاهدان عدلان انكما افترقتما عن تراض بعد بيع أو تخاير والا فيمين البائع أنكما افترقتما عن بيع ولا تخاير حدثني يعقوب قال ثنا ابن علية عن أيوب عن محمد قال كان شريح يقول شاهدان ذوا عدل أنكما افترقتما عن تراض بعد بيع وتخاير والا فيمينه بالله ما تفرقتما عن تراض بعد بيع أو تخاير حدثنا حميد بن مسعدة قال ثنا بشر بن المفضل قال ثنا ابن عون عن محمد بن سيرين عن شريح أنه كان يقول شاهدان ذوا عدل أنهما تفرقا عن تراض بعد بيع أو تخاير وعلة من قال هذه المقالة ما حدثنا ابن المثنى قال ثنا يحيى بن سعيد عن عبد الله قال أخبرني نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال كل بيعين فلا بيع بينهما حتى يتفرقا الا أن يكون خيارا حدثنا أبو كريب قال ثنا مروان بن معاوية قال ثني يحيى بن أيوب قال كان أبو زرعة اذا بايع رجلا يقول له خيرني ثم يقول قال أبو هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يفترق اثنان الا عن رضا حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا ابن علية قال ثنا أيوب عن أبي قلابة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا أهل البقيع فسمعوا صوته ثم قال يا أهل البقيع فاشرأبوا ينظرون حتى عرفوا انه صوته ثم قال يا أهل البقيع لا يتفرقن بيعان الا عن رضا حدثني أحمد ابن محمد الطوسي قال ثنا أبو داود الطيالسي قال ثنا سليمان بن معاذ قال ثنا سماك عن عكرمة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم بايع رجلا ثم قال له اختر فقال قد اخترت فقال هكذا البيع قالوا فالتجارة عن تراض هو ما كان على ما بينه النبي صلى الله عليه وسلم من تخيير كل واحد من المشتري والبائع في امضاء البيع فيما يتبايعانه بينهما أو نقضه بعد عقد البيع بينهما وقبل الافتراق أو ما تفرقا عنه بأبدانهما عن تراض منهما بعد مواجبة البيع فيه عن مجلسهما فما كان بخلاف ذلك فليس من التجارة التي كانت بينهما عن تراض منهما وقال آخرون بل التراضي في التجارة تواجب عقد البيع فيما تبايعه المتبايعان بينهما عن رضا من كل واحد منهما ما ملك عليه صاحبه وملك صاحبه عنه افترقا عن مجلسهما ذلك أو لم يفترقا تخايرا في المجلس أو لم يتخايرا فيه بعد عقده وعلة من قال هذه المقالة أن البيع انما هو بالقول كما أن النكاح بالقول ولا خلاف بين أهل العلم في الاجارة في النكاح لاحد المتناكحين على صاحبه افترقا أو لم يفترقا عن مجلسهما الذي جرى ذلك فيه قالوا فكذلك حكم البيع وتأولوا قول النبي صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا على أنه ما لم

واستدل الشافعي بالآية على أن المرأة البالغة العاقلة لا يصح نكاحها الا باذن الولي لان قوله فانكحوهن الضمير فيه يعود الى الاماء والاماء ذات موصوفة بصفة الرق وصفة الرق صفة زائلة والاشارة الى ذات موصوفة بصفة عرضية زائلة [illegible] أنه لو حلف لا يتكلم مع هذا الشاب فصار شيخا ثم تكلم معه يحنث في يمينه فعند زوال الرق عنها وهي حرة عاقلة بالغة يتوقف جواز نكاحها على اذن وليها واذا ثبت الحكم في هذه الصورة ثبت في سائر الصور ضرورة أنه لا قائل بالفرق واعترض على قول الشافعي بأن ظاهر الآية يدل على الاكتفاء بحصول اذن أهلها وعنده لا يجوز للمرأة أن تزوج أمتها وأجيب بان المراد بالاذن الرضا وعندنا أن رضا المولى لا بد منه وأما أنه كاف فليس في الآية دليل عليه وأيضا ان أهلهن عبارة عمن يقدر على انكاحهن وهو المولى ان كان رجلا أو ولي المولى ان كان امرأة سلمنا أن الاهل هو المولى لكنه عام يخصصه قوله صلى الله عليه وسلم العاهر هي التي تنكح نفسها اذ يلزمه أن لا يكون لها عبارة في نكاح مملوكتها ضرورة أنه لا قائل بالفرق قلت الانصاف أن استدلال الشافعي لا يتم فلقائل أن يقول لا نسلم أن صفة الرق للامة عرضية من حيث انها أمة وان سلمنا ذلك فلا نسلم ان الاشارة الى ذات الامة في الآية تبقى بعد زوال صفة الرق فيكونها مثل قول القائل لا أتكلم مع هذا الشاب ممنوع فمن المعلوم عرفا أن المراد به ذات الشاب من حيث هو ولكنه كقول الحالف لا أكلم شابا فحينئذ لو كلم زيدا وزيد شاب حنث واذا صار شيخا ثم كلمه لم يحنث (وآتوهن أجورهن) أي مهورهن وفيه دلالة على وجوب مهرها اذا انكحها سمى لها المهر أو لم يسم وفي قوله بالمعروف دلالة على أنه مبني على الاجتهاد

يتفرقا بالقول وممن قال هذه المقالة مالك بن أنس وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد قال أبو جعفر وأولى القولين بالصواب في ذلك عندنا قول من قال ان التجارة التي هي عن تراض بين المتبايعين ما تفرق المتبايعان عن المجلس الذي تواجبا فيه بينهما عقدة البيع بأبدانهما عن تراض منهما بالعقد الذي جرى بينهما وعن تخيير كل واحد منهما صاحبه لصحة الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بما حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا ابن علية قال أخبرنا أيوب وحدثنا ابن بشار قال ثنا عبد الوهاب قال ثنا أيوب عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يكون بيع خيار وربما قال أو يقول أحدهما للآخر اختر واذ كان ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم صحيحا فليس يخلو قول أحد المتبايعين لصاحبه اختر من أن يكون قبل عقد البيع أو معه أو بعده فان يكن قبله فذلك الخلف من الكلام الذي لا معنى له لانه لم يملك قبل عقد البيع أحد المتبايعين على صاحبه ما لم يكن له مالكا فيكون تخييره صاحبه فيما ملك عليه وجه مفهوم ولا فيهما من يجهل انه بالخيار في تمليك صاحبه ما هو له غير مالك بعوض يعتاضه منه فيقال له أنت بالخيار فيما تريد أن تحدثه من بيع أو شراء أو يكون ان بطل هذا المعنى تخيير كل واحد منهما صاحبه مع عقد البيع ومعنى التخيير في تلك الحال نظير معنى التخيير قبلها لانها حالة لم يزل فيها عن أحدهما ما كان مالكه قبل ذلك الى صاحبه فيكون للتخيير وجه مفهوم أو يكون ذلك بعد عقد البيع اذا فسد هذان المعنيان واذا كان ذلك كذلك صح أن المعنى الآخر من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم أعني قوله ما لم يتفرقا انما هو التفرق بعد عقد البيع كما كان التخيير بعده واذا صح ذلك فسد قول من زعم أن معنى ذلك انما هو التفرق بالقول الذي به يكون البيع واذا فسد ذلك صح ما قلنا من أن التخيير والافتراق انما هما معنيان بهما يكون تمام البيع بعد عقده وصح تأويل من قال معنى قوله الا أن تكون تجارة عن تراض منكم الا أن يكون أكلكم الاموال التي يأكلها بعضكم لبعض عن ملك منكم عمن ملكتموها عليه بتجارة تبايعتموها بينكم وافترقتم عنها عن تراض منكم بعد عقد البيع بينكم بأبدانكم أو بتخيير بعضكم بعضا ﴿القول في تأويل قوله﴾ (ولا تقتلوا أنفسكم ان الله كان بكم رحيما) يعني بذلك جل ثناؤه ولا تقتلوا أنفسكم ولا يقتل بعضكم بعضا وأنتم أهل ملة واحدة ودعوة واحدة ودين واحد فجعل جل ثناؤه أهل الاسلام كلهم بعضهم من بعض وجعل القاتل منهم قتيلا في قتله اياه منهم بمنزلة قتله نفسه اذ كان القاتل والمقتول أهل يد واحدة على من خالف ملتهما وبنحو ما قلنا في ذلك قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثنا محمد بن الحسين قال ثنا أحمد ابن مفضل قال ثنا أسباط عن السدي ولا تقتلوا أنفسكم يقول أهل ملتكم حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثني حجاج عن ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح ولا تقتلوا أنفسكم قال قتل بعضكم بعضا وأما قوله جل ثناؤه ان الله كان بكم رحيما فانه يعني أن الله تبارك وتعالى لم يزل رحيما بخلقه ومن رحمته بكم كف بعضكم عن قتل بعض أيها المؤمنون بتحريم دماء بعضكم على بعض الا بحقها وحظر أكل مال بعضكم على بعض بالباطل الا عن تجارة يملك بها عليه برضاه وطيب نفسه لولا ذلك هلكتم وأهلك بعضكم بعضا قتلا وسلبا وغصبا ﴿القول في تأويل قوله﴾ (ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا) اختلف أهل التأويل في تأويل قوله ومن يفعل ذلك عدوانا فقال بعضهم معنى ذلك ومن يقتل نفسه يعني ومن يقتل أخاه المؤمن عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا ذكر من قال ذلك حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثني حجاج عن ابن جريج قال قلت لعطاء أرأيت قوله ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا في كل ذلك أو في قوله ولا تقتلوا أنفسكم قال بل في قوله ولا تقتلوا أنفسكم وقال آخرون بل معنى ذلك ومن يفعل ما حرمته

وغالب الظن في المعتاد المتعارف وهو مهر المثل أو المراد بغير مطل وضرار واحواج الى الاقتضاء وقيل الاجور النفقة عليهن لان المهر مقدر فلا معنى لاشتراط المعروف فيه فكأنه تعالى بين ان كونها أمة لا يقدح في وجوب نفقتها وكفايتها كما في حق الحرة اذا حصلت التخلية من المولى بينه وبينها على العادة [illegible] أصحاب مالك ان الامة هي المستحقة لقبض مهرها وان المولى اذا آجرها للخدمة كان هو المستحق للاجرة دونها واحتجوا في المهر بظاهر قوله وآتوهن أجورهن وأما الجمهور فعلى أن مهرها لمولاها لقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وهذا ينفي كون المملوكة مالكة لشيء أصلا ولان منافعها كانت مملوكة للسيد وقد أباحها للزوج بعقد النكاح فوجب أن يستحق بدلها أما ظاهر الآية فلو حملنا لفظ الاجور على النفقة فلا اشكال ولو حملناه على المهور فالجواب أنها ثمن أبضاعهن فلذلك أضيف الاجور اليهن وليس في قوله وآتوهن ما يوجب كون المهر ملكا لهن وهب أن المهر ملك لهن ولكنه صلى الله عليه وسلم قال العبد وما تملكه لمولاه أو المراد وآتوا مواليهن فحذف المضاف (محصنات) قال ابن عباس أي عفائف وهو حال من قوله فانكحوهن وظاهره يقتضي حرمة نكاح الزواني لكن الاكثرون على أنه يجوز والآية محمولة على الندب والاستحباب (غير مسافحات) قال أكثر المفسرين المسافحة هي التي تؤاجر نفسها أي رجل أرادها ومتخذة الخدن هي التي لها صديق معين وكان أهل الجاهلية يفصلون بين القسمين وما كانوا يحكمون على ذات الخدن بكونها زانية فلما كان هذا الفرق معتبرا عندهم فلا جرم أفردهما الله تعالى بالذكر تنصيصا على حرمتهما معا والاخدان جمع خدن



بشرح الامام ابن العربى المالكى

الجزء الأول

طبع على نفقة

عبد الواحد محمد التازى

الطبعة الأولى

سنة ١٣٥٠ هجرية — سنة ١٩٣١ ميلادية

المطبعة المصرية بالازهر

ادارة محمد محمد عبد اللطيف

حرك في الصدر شبهة تجتنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال افت نفسك وان أفتاك المفتون وأطال القول في ذلك وأفاد فيما أعاد وجدد فيما لولا تعلقه بأحاديث ضعاف وبناء الأصول عليها فان أوقف عليها علماء الحديث سخروا من ذلك وهزؤا به مع أنه لقي أخبار الدنيا فيه كابن أبي شيبة وغيره والذي عندي في ذلك والله أعلم ما رويناه عن احمد بن حنبل يستجيز بين الحديث في الورع رضي الله عنه عن البخاري الذي لم ير أن يتعلق القلب ولم يرتبط الدين الا بالصحيح وبه نقول ولو ملنا الى مذهب احمد فلا يكون التعلق بلين الحديث الا مافي المواعظ التي ترقق القلوب فاما في الاصول فلا سبيل الى ذلك والذي تقيد في الأصول في باب الشبهات من الحديث الأول في الاقوال حديث عقبة بن الحرث انه تزوج أم يحيى بنت أبي وهاب التميمي فجاءت سوداء فقالت قد أرضعت عقبة والتي تزوج فقال لها عقبة ما أعلم انك أرضعتني ولا أخبرتيني فارسل الى آل أبي أهاب فسألهم فقالوا ما أرضعت صاحبتك فركب الى النبي صلى الله عليه وسلم قال فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت تزوجت فلانة بنت فلان فجاءت امرأة سوداء فقالت لي قد أرضعتكما وهي كاذبة فاعرض عنه وتبسم فاتيته من قبل وجهه فقلت انها كاذبة قال وكيف بها وقد زعمت انها ارضعتكما دعها عنك وأشار باصبعيه السبابة والوسطى الثاني عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اني لأنقلب الى أهلي فآخذ التمرة ساقطة على فراشي فأرفعها لآكلها فأخشى ان تكون من الصدقة فألقيها وعن أنس مر النبي صلى الله عليه وسلم بتمرة ساقطة فقال لولا أن تكون صدقة لأكلتها (الثالث) سئل عثمان عن الاختين هل تجمعان بملك اليمين فقال أحلتهما آية والتحريم أولى وساعده على ذلك علي والزبير واتفق الناس عليه فصار الاول والثالث أصلا في الشبهة (الرابعة) العبد من الأقوال في نوعين أحدهما من جهة الخبر والثاني الذي هو الثالث من الامثلة في تعارض الأدلة وصار الثاني من الامثلة في الثمر أصلا في الشك

البخاري عن العبد في باب الكسب الذي ورع النبي صلى الله عليه وسلم فيه وأخبر عن فساد أمره في آخر الزمان فقال يأتي على الناس زمان لا يبالي العبد فيه من كسب المال فهذا في الصحيح زاد الناس فيه مالم يصح فقالوا من لم يبال من حيث كسب المال لم يبال الله من حيث أدخله النار والحديث باطل ومن الشبه في تعارض الاقوال اذا قال لامرأته أنت طالق الى شهر فقال كثير من أهل العلم اذا جاء رأس الشهر فهي طالق وقال مالك تطلق في الحال بناء على أن هذا القول ثابت للحل في الفرج وانهاء له الى أجل فصار ما لو ابتدأ عقد النكاح على ذلك وقال المخالف ليس الابتداء في ذلك كالاستدامة فانه لو عقد النكاح الى قدوم زيد لم يجز ولو انتهى الحل اليه بعد النكاح فقال أنت طالق اذا قدم زيد لم تطلق فكما لم يلتحق به في قدوم زيد كذلك لم يلتحق في رأس الشهر فانقطع الشبه وزالت القارعة ورجعت المسألة الى أن مذهب المخالف أقوى وقد نصرنا المسألة في مسائل الخلاف بما فيه كفاية ومن المشتبه في المعاملات ما روى مسلم أن معمر بن عبد الله أرسل غلاما بصاع قمح فقال بعه واشتر به شعيرا فذهب الغلام فاخذ صاعا وزيادة بعض صاع فلما جاء معمر أخبره بذلك فقال له معمر ولم تأخذ الا مثلا بمثل فاني كنت أسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول الطعام بالطعام مثلا بمثل وكان طعامنا يومئذ الشعير قيل فانه ليس بمثله قال أخاف أن يضارع أي يشابهه فعلم أنه ليس بمثله ولكنه خاف أن يضارع وسنستقصي المسألة ان شاء الله وروى البخاري عن ابن عباس أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه قال ابن عباس واحسب كل شيء مثله (الثامنة) قوله لا يدري كثير من الناس أمن الحلال هي أم من الحرام يشهد بتعين محتمل من محتملات المشبهات وهو التعارض في الادلة لقوله أمن الحرام هي أم من الحلال فدل على أنه من أحدهما وقوله كثير من الناس دليل على ان هنالك قليل من يعلمها فينبغي المقصر أن يقف عنها ويرجع الى العالم بما فيه عمل

⊛ **باب** ماجاء فى النهى عن الثنيا . **حدثنا** زياد بن أيوب البغدادى أخبرنا عباد بن العوام قال أخبرنى سفيان بن حسين عن يونس ابن عبيد عن عطاء عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والثنيا الا أن يعلم ⊛ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه من حديث يونس بن عبيد عن عطاء عن جابر

⊛ **باب** ماجاء فى كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه . **حدثنا** قتيبة حدثنا حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس

لأنه غرر مجهول لايتحصل فلم يجز بيعه ابتداء ولاثبتناه انتهاء (الثالثة) اذا باعه عشرة أذرع وهى مائة قال فى مسائل الخلاف صح وقال أبو حنيفة لايجوز لأنه لما لم يعينها صارت مجهولة والذى عندى فيه ان كانت مبنية بثبوتها ومنافعها لم يجز بحال لاختلاف المنافع والأغراض فى كل عشرة فلايعلم المبيع وأما ان كانت مساحة فلا يخلو أيضا أن تكون متساوية الأطراف والجهات أو مختلفة فان كانت مختلفة فى ذلك لم يجز للغرر والجهالة وان كان ذلك سواء فيها جاز بيعها وكان ذلك كبيعه لعشرة أقفزة من هذه الصبرة وهذا دستور فى الباب يدلك على [illegible] فانه كثير الفروع (الحادى والثلاثون)

باب كراهية بيع الطعام قبل استيفائه

عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه قال ابن عباس وأظن كل شىء مثله قال ابن

أن النبى صلى الله عليه وسلم قال من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه قال ابن عباس وأحسب كل شىء مثله قال وفى الباب عن جابر وابن عمر وأبى هريرة ⊛ قال أبو عيسى حديث ابن عباس حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم كرهوا بيع الطعام حتى يقبضه المشترى وقد رخص بعض أهل العلم فيمن ابتاع شيئا مما لايكال ولا يوزن مما لايؤكل ولا يشرب أن يبيعه قبل أن يستوفيه وانما التشديد عند أهل العلم فى الطعام وهو قول أحمد واسحق

العربى رحمه الله أحاديث الباب قد تقدم بعضها ومنزلتها فى الصحة والحسن وفيه **أحكام** كثيرة جميعها فى سبعة مسائل (الأولى) فى ذلك الأقوال وأن ندخله فيه (**الثانية**) وهو تصوير المحال وذلك أقوال (الأول) الطعام المعين الذى بقيت **توفيه** (الثانى) الطعام الجزاف المعين (الثالث) طعام فى الذمة أو غيره (الرابع) **كل ما** كول حتى الملح وحب الكزبرة وزريعة الفجل دون البصل والكراث (**الخامس**) التوابل كالكزبرة ونحو منه الحلبة (السادس) العقار فاذا كان فى الطعام **حق توفيه** فلا خلاف فى أنه لا يباع حتى يقبض وغيره لايباع اذا كان معينا **جزافا قال** مالك يستحب ان لايباع حتى يقبض وقال غيره لايباع بحال حتى يقبض **فكان فى** الذمة من قرض جاز بيعه قبل قبضه خاصة والطعام المأكول كله على حكم **نحيره كما** تقدم ذكره لا يباع قبل استيفائه واختلف علماؤنا فى التأويل على قسمين **فقال أحمد** لايباع شىء من الطعام حتى يقبض بحال من الاحوال والعروض **تباع قبل** القبض وقال أبو حنيفة والشافعى لا يباع قبل القبض وهو مذهب

وجابر ۞ قال أبو عيسى حديث صخر الغامدى حديث حسن ولا نعرف لصخر الغامدى عن النبى صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث وقد روى سفيان الثورى عن شعبة عن يعلى بن عطاء هذا الحديث

۞ **باب** ما جاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل . **حدثنا** أبو حفص عمرو بن علي أخبرنا يزيد بن زريع أخبرنا عمارة بن أبى حفصة أخبرنا

وكان صخر رجلا تاجرا وكان اذا بعث تجارة بعث أول النهار فأثرى وكثر ماله قال ابن العربى رحمه الله يروى عن ابن عباس وغيره أن مابعد صلاة الصبح وقت يقسم الله فيه الرزق بين العباد وثبت انه وقت ينادى فيه الملك اللهم اعط منفقا خلفا واعط ممسكا تلفا وهو وقت ابتداء الحرص ونشاط النفس وراحة البدن وصفاء الخاطر فيقسم لأجل ذلك كله وأمثاله وقد روينا هذا الحديث من طرق كثيرة تقيد كل منها فى موضعه

باب فى الشراء الى أجل

ذكر أبو عيسى حديث عمارة ابن حفصة عن عكرمة عن عائشة قالت كان على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبان قطريان غليظان فكان اذا بعد فعرق ثقلا عليه فقدم بزمن الشام لفلان اليهودى فقلت لو بعثت اليه فاشتريت منه ثوبين الى الميسرة فأرسل اليه فقال قد علمت ما يريد انما يريد أن يذهب بمالى أو بدراهمى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كذب قد علم أنى من أتقاهم وآداهم للامانة وذكر حديث هشام بن سنان عن عكرمة عن ابن عباس توفى النبى ودرعه مرهونة بعشرين صاعا من طعام أخذه لأهله حديث حسن صحيح وذكر قتادة عن أنس قال مشيت الى النبى بخبز شعير واهالة سنخة ولقد رهن

عكرمة عن عائشة قالت كان على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبان قطريان غليظان فكان إذا بعد فعرق ثقلا عليه فقدم بزمن الشام لفلان اليهودى فقلت لو بعثت اليه فاشتريت منه ثوبين إلى الميسرة فأرسل اليه قال قد علمت ماتريد إنما تريد أن تذهب بمالى أو بدراهمى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كذب قد علم أنى من أتقاهم لله وآداهم للأمانة قال وفى الباب عن ابن عباس وأنس وأسماء بنت يزيد

درعه مع يهودى بعشرين صاعا أخذه لأهله ولقد سمعت ذات يوم يقول ما أمسى عند آل محمد صاع تمر ولاصاع حب وان عنده يومئذ لتسع نسوة وهو حديث حسن صحيح وعضد الحديث الاول فان شعبة سئل عن حديث عمارة ابن أبى حفصة هذا فقال لست أحدثكم حتى تقوموا الى حرمى بن عمارة فقبلوا رأسه وحرمى فى القوم قال أبو عيسى اعجابا بهذا الحديث قال ابن العربى رحمه الله وبرا بوالديه لافادته هذا الحديث وعلى ذلك لم يخرجه الصحيح (العربية) فيه القطرى نوع من البرود يصنع باليمن البزالثياب التى لهاقدر الاهالة هى الغلالة من الدهن تكون على المرقة رقيقة السنخة المتغيرة الرائحة (الاحكام) فى سبع مسائل (الأولى) فى معنى الترجمة وهى الرخصة فى الابتياع الى أجل جعلوها رخصة وهى فى الظاهر عزيمة لأن الله تعالى يقول فى محكم كتابه ياأيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه فأنزلها أصل فى الدين ورتبها على كثير من الاحكام ولكن المعنى فى ذلك ان المرء لما كان لايعلم هل يوافى ذلك الأجل حيا عينا فتبرأ ذمته مما التزم أو يأتيه بغير الاشياء له أو ميتا فلا يؤدى ما عليه أو تبقى ذمته مرتهنة ولكن أذن الله

ابن ليث وقد روى عنه هذا الحديث غير واحد من أهل الحديث

باب ماجاء في المكيال والميزان • **حدثنا** سعيد بن يعقوب

عند توقع الاشتراك (السادسة) قوله هذا ما اشترى العداء من رسول الله ... منه فكرر لفظ اشترى وقد كان الاول يكفي ولكنه لما كانت الاشارة الى المكتوب ذكر الاشتراء في القول المنقول (السابعة) قوله عبدا ولم ... ولاذكر الثمن ولاقبضه العداء الذي اشترى واقتصر على قوله لاداء وهو ما كان في الجسد والخلقة ولاخبثة وهو ما كان في الخلق ولا غائلة ... سكوت البائع على ما يعلم من مكروه في المبيع وهذا الذي قصد النبي صلى الله عليه وسلم والله اعلم الى كتبه الشروط لسببه ليبين كيف يجب أن يكون عمل المسلم في بيعه فاما تلك الزيادات فانما أحدثها الشرطيون لما حدث في العالم من التخاذل والخيانة فكل معنى يتوقع أن يقوم به جعلوا له وصفا وعبروا فيه فصلا وأدخلوه شرطا حتى أدخلوا من ذلك ما لايجوز وتخيلوا فيه التجوز فلم يجز ولا يجوز أبدا وان أمضوه وجوزوه فالله ورسوله أحق أن يرضوه (الثامنة) قوله بيع المسلم المسلم قال في صدر العقد اشترى ثم قال بيع المسلم المسلم ليبين أن الشراء والبيع واحد وقد فرق بينهما أبو حنيفة وجعل كل واحد منفردا والكلام في ذلك طويل وان قل فيه التحصيل وقد بينه في مسائل الخلاف (التاسعة) في هذا الحديث يؤتى الرجل البيع بنفسه وذكر بعضهم في حديث اليهود تولى الرجل الشراء بنفسه وكره بعضهم لئلا يسامح ذو المنزلة فيكون نقصا من أجره وجاز ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم لعصمته في نفسه .

باب المكيال والميزان

ذكر حديث عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

النعماني حدثنا خالد بن عبد الله الواسطي عن حسين بن قيس عن **عكرمة** عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحاب **المكيال** والميزان انكم قد وليتم أمرين هلكت فيه الأمم السالفة قبلكم **وقال أبو عيسى** هذا حديث لانعرفه مرفوعا إلا من حديث حسين بن **قيس** وحسين بن قيس يضعف في الحديث وقد روى هذا باسناد صحيح **عن** ابن عباس موقوفا

باب ماجاء في بيع من يزيد • **حدثنا** حميد بن مسعدة أخبرنا

لأصحاب الكيل والميزان انكم قد وليتم أمرين هلكت فيهما الامم السابقة **قبلكم** قال يرويه الحسين بن قيس عن عكرمة وهو يضعف في الحديث والصحيح **وقفه** عن ابن عباس قال ابن العربي رضي الله عنه انه الأصل في أمر المكيال **والميزان** القرآن قال الله سبحانه ألا تطغوا في الميزان وماذكر الله مخبرا عن **شعيب** مع قومه في ذلك وقد روى مالك عن ابن عباس موقوفا ماقطع ما نقص **قوم** المكيال و الميزان الا قطع عنهم الرزق قال علماؤنا أرادوا التكثر من المال **بغير** طريقه فقطع الله عنهم الرزق من عنده وقد روى المكيال مكيال أهل **المدينة** والميزان ميزان مكة وقال النبي صلى الله عليه وسلم اللهم بارك في صاعهم **ومدهم** وقال مالك لاشهب البركة في صاعكم كثر مما عندكم

باب بيع من يزيد

ذكر حديث الأخضر بن عجلان عن عبد الله الحنفي عن أنس بن مالك **أن** رسول الله صلى الله عليه وسلم باع حلسا وقدحا وقال من يشترى

عبيد الله بن شميط بن عجلان حدثنا الاخضر بن عجلان عن عبد الله الحنفى عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم باع حلسا وقدحا وقال من يشترى هذا الحلس والقدح فقال رجل أخذتهما بدرهم فقال النبى صلى الله عليه وسلم من يزيد على درهم فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان وعبد الله الحنفى الذى روى عن أنس هو أبو بكر الحنفى والعمل على هذا عند بعض أهل العلم لم يروا بأسا ببيع من يزيد فى الغنائم والمواريث وقد روى المعتمر بن سليمان وغير واحد من كبار الناس عن الأخضر بن عجلان هذا الحديث

هذا الحاس والقدح فقال رجل أخذتهما بدرهم فقال النبى صلى الله عليه وسلم من يزيد على درهم فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه فقال وقد رواه عن الاخضر غير واحد من كبار الناس قال ابن العربى رحمه الله هـــذا مبين لحديث النهى عن البيع على بيع أخيه فان ذلك مخصوص عند التراكن والاقتراب من الابعاد فاما حال التسويق وطلب الزيادة قبل ذلك فلابأس به وعليه يدل الحديث وقد ذكر أبو عيسى عن بعضهم أنه يجوز فى الغنائم والمواريث والباب واحد والمعنى مشترك لاتختص به غنيمة ولا ميراث

باب ما جاء فى بيع المدبر • **حدثنا** ابن أبى عمر حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر أن رجلا من الأنصار دبر غلاما له فمات ولم يترك مالا غيره فباعه النبى صلى الله عليه وسلم فاشتراه نعيم بن عبد الله بن النحام قال جابر عبدا قبطيا مات عام الأول فى امارة ابن الزبير ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح وروى من غير وجه عن جابر بن عبد الله والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من

باب بيع المدبر

ذكر حديث عمرو بن دينار عن جابر أن رجلا من الانصار ذكر الحديث ولفظ البخارى فى الصحيح ان رجلا من الانصار دبر مملوكا ولم يكن له مال غيره فبلغ النبى صلى الله عليه وسلم فدعى به وقال من يشتريه منى فاشتراه نعيم بن النحام بثمانمائة درهم فأخذ ثمنه فدفعه اليه قال جابر عبدا قبطيا مات عام أول زاد غيره فى الصحيح فدفعها اليه وقال ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شىء فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك شىء فلكذا وكذا يقول من بين يديك وعن يمينك وعن شمالك وفى رواية من بنى عذرة (الاسناد) قال علماؤنا انما سماه به نعيم النحام لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لنعيم هذا دخلت الجنة فسمعت نحمة فالتفت فاذا هو أنت به ولذا سمى النحام والنحمة السعلة العارضة فيه فوائد (الأولى) فى حقيقة التدبير وهى عتق الرجل مملوكه بعد موته اما بلفظ التدبير أو بأن يقول له اذا مت فأنت حر فالمعنى واحد وان لم يكن لفظ والاحكام لما تثبت بمعانى الالفاظ لاتفسر وهذا عقد لازم عندنا لايجوز

أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ لَمْ يَرَوْا بِبَيْعِ الْمُدَبَّرِ بَأْسًا وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَإِسْحٰقَ وَكَرِهَ قَوْمٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ بَيْعَ الْمُدَبَّرِ وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ وَمَالِكٍ وَالْأَوْزَاعِيِّ

للسيد الرجوع فيه وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي هو غير لازم ويرجع بما شاء بمنزلة الوصية *لدليل على انه بمنزلتها الحقيقة والحكم أما الحقيقة فلان عتقه بعد موته وأما الحكم فلأنه بالثلث بالاجماع الا عند مسروق ولولا كونه وصية لاتعتبر الا بعد الموت لخرج من رأس المال كالمعتق الى أجل قال علماؤنا لما علق المعتق على صفة استحقه ضرورة وانما قضى به بالثلث لانه حكم يظهر بعد الموت وكل حكم يظهر بعد الموت فهو فى الثلث كان وصية أو تدبيرا فان تعلق بالحديث المتقدم قلنا هذا الحديث ليس من النبي فقال يلزم الانقياد اليه على كل حال وانما هى قضية فى عين وحكاية فى حال فلا تعدى الى غيرها الا بدليل هكذا اذا كانت مجردة عن الاحتمال واذا تطرق اليها التأويل سقط منها الدليل والذى يدل على الاحتمال فيها وانها خارجة عن طريق الاحتجاج قوله ولم يكن له مال غيره ولو كان بيعه لأن التدبير لايقتضى منعا ولم يوجب عتقا لم يكن لذكر الراوى وقوله ولم يكن له مال غير معين ولا يجوز اسقاط بعض الحديث والتعلق ببعضه ويحتمل أن يكون سفيها فرد النبي فعله وعليه حمله البخارى وبوب به وادخله فى الباب وقال بعض العلماء باعه فى دين وهذا باطل فانا قد بينا فى الصحيح انه دفعه اليه وأمره أن يعود به على قرابته وعليه فى معاشه ودينه وقد قال جماعة من العلماء ترد أفعال السفيه والله أعلم

باب مَاجَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ تَلَقِّي الْبُيُوعِ . **حدثنا** هَنَّادٌ حَدَّثَنَا ابْنُ الْمُبَارَكِ أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ التَّيْمِيُّ عَنْ أَبِي عُثْمَانَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنْ تَلَقِّي الْبُيُوعِ قَالَ وَفِي الْبَابِ عَنْ عَلِيٍّ

باب كراهية تلقى البيوع

خرج عن أبى عثمان عبد الرحمن عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يتلق الجلب فان تلقاه انسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار اذا ورد السوق وصحح حديث ابن مسعود واستغرب حديث أبى هريرة وحسنه وأدخل معه ثمانية أحاديث أصول فى ثمانية أبواب من الملاحى وقد بينا فى كتاب الاحكام ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ستة وخمسين بيعا منها فى الصحيح (١) وباقيها فى الحسان ونحن نسوق ذلك فى هذه العارضة على اختصار فنقول البيع الأول بيع التلقى قد بينا فى كتاب القبس الا ان النهى عن تلقى الركبان منبنى على قاعدة المصالح من القواعد العشر التى انبنت عليها أحكام المعاوضات فانها ترجع الى مراعاة حق الجالب فى حفظه من الغبن فى سلعته أو الى مراعاة حق البادى فى منعه من الظفر بطلبته وقد اختلف العلماء فى ذلك على قولين فرآه مالك والحنفى لحق البادى، ورآه الليث والاوزاعى والشافعى لحق الجالب وقال مالك ينكل من فعل ذلك وقال ابن القاسم يؤدب الا أن يعذر بالجهل ويكون أهل السوق اشراكا له وان كان لها سوق ان شاء وان لم يكن لها سوق عرضت على الناس وقال مالك فى حد التلقى الميل فى رواية والفرسخين فى أخرى واليومين فى رواية ابن وهب وقال الشافعى هو بالخيار اذا بلغ السوق واطلع على الغبن قال الليث ويباع له اذا رؤى الغبن عليه ولم يعلم هو به وهذا هو مذهب أبى هريرة على ماروى فى تفسيره

(١) هكذا بالاصل

أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ لَمْ يَرَوْا بِبَيْعِ الْمُدَبَّرِ بَأْسًا وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَإِسْحٰقَ وَكَرِهَ قَوْمٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ بَيْعَ الْمُدَبَّرِ وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ وَمَالِكٍ وَالْأَوْزَاعِيِّ

للسيد الرجوع فيه وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي هو غير لازم ويرجع به بما شاء بمنزلة الوصية والدليل على انه بمنزلتها الحقيقة والحكم أما الحقيقة فلان عتقه بعد موته وأما الحكم فلأنه بالثلث بالاجماع الا عند مسروق ولولا كونه وصية لاتعتبر الا بعد الموت لخرج من رأس المال كالمعتق الى أجل قال علماؤنا لما علق المعتق على صفة استحقه ضرورة وانما قضى به بالثلث لانه حكم يظهر بعد الموت وكل حكم يظهر بعد الموت فهو فى الثلث كان وصية أو تدبيرا فان تعلق بالحديث المتقدم قلنا هذا الحديث ليس من النبي فقال يلزم الانقياد اليه على كل حال وانما هى قضية فى عين وحكاية فى حال فلا تعدى الى غيرها الا بدليل هكذا اذا كانت مجردة عن الاحتمال واذا تطرق اليها التأويل سقط منها الدليل والذى يدل على الاحتمال فيها وانها خارجة عن طريق الاحتجاج قوله ولم يكن له مال غيره ولو كان بيعه لأن التدبير لايقتضى منعا ولم يوجب عتقا لم يكن لذكر الراوى وقوله ولم يكن له مال غير معين ولا يجوز اسقاط بعض الحديث والتعلق ببعضه ويحتمل أن يكون سفيها فرد النبي فعله وعليه حمله البخارى وبوب به وادخله فى الباب وقال بعض العلماء باعه فى دين وهذا باطل فانا قد بينا فى الصحيح انه دفعه اليه وأمره أن يعود به على قرابته وعليه فى معاشه ودينه وقد قال جماعة من العلماء ترد أفعال السفيه والله أعلم

باب مَاجَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ تَلَقِّي الْبُيُوعِ . **حدثنا** هَنَّادٌ حَدَّثَنَا ابْنُ الْمُبَارَكِ أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ التَّيْمِيُّ عَنْ أَبِي عُثْمَانَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنْ تَلَقِّي الْبُيُوعِ قَالَ وَفِي الْبَابِ عَنْ عَلِيٍّ

باب كراهية تلقى البيوع

خرج عن أبى عثمان عبد الرحمن عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يتلقى الجلب فان تلقاه انسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار اذا ورد السوق وصحح حديث ابن مسعود واستغرب حديث أبى هريرة وحسنه وأدخل معه ثمانية أحاديث أصول فى ثمانية أبواب من النهى وقد بينا فى كتاب الاحكام ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ستة وخمسين بيعا منها فى الصحيح (١) وباقيها فى الحسان ونحن نسوق ذلك فى هذه العارضة على اختصار فنقول البيع الاول بيع التلقى قد بينا فى كتاب القبس ان النهى عن تلقى الركبان منبنى على قاعدة المصالح من القواعد العشر التى انبنت عليها أحكام المعاوضات فانها ترجع الى مراعاة حق الجالب فى حفظه من الغبن فى سلعته أو الى مراعاة حق البادى فى منعه من الظفر بطلبته وقد اختلف العلماء فى ذلك على قولين فرآه مالك والحنفى لحق البادى ورآه الليث والاوزاعى والشافعى لحق الجالب وقال مالك ينكل من فعل ذلك وقال ابن القاسم يؤدب الا أن يعذر بالجهل ويكون أهل السوق اشراكا له وان كان لها سوق ان شاء وان لم يكن لها سوق عرضت على الناس وقال مالك فى حد التلقى الميل فى رواية والفرسخين فى أخرى واليومين فى رواية ابن وهب وقال الشافعى هو بالخيار اذا بلغ السوق واطلع على الغبن قال الليث ويباع له اذا رؤى الغبن عليه ولم يعلم هو به وهذا هو مذهب أبى هريرة على ماروى فى تفسيره

---

(١) هكذا بالاصل

وابن عباس وأبي هريرة وأبي سعيد وابن عمر ورجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم حدثنا سلمة بن شبيب حدثنا عبد الله بن جعفر الرقي حدثنا عبيد الله بن عمرو عن أيوب عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة

في الحديث فانه من قوله وقال يفسخ البيع لانه عمل على غير الأمر كما قال صلى الله عليه وسلم من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد والصحيح عندي أنه لمراعاة الحقين لأن اجتماعهما لا يتناقض ولا يجوز الاضرار بواحد منهما ولا يفسخ ان نزل لما قررناه في الاصول ومسائل الخلاف وغير ذلك وقال ابن القاسم لا يفسخ اذا فات وهذا يقتضي الفسخ قبل الفوت والاول أصح (الثاني) المحاقلة وهي مشتقة من الحقل وهو القداح من الارض (الثالث) المزابنة وقد فسرنا في الحديث الصحيح من تفسير الصاحب الراوي لها فالمحاقلة اكتراء الارض بالحنطة والمزابنة بيع التمر في رؤس النخل بالتمر ثم حمل ذلك على كل رطب بيابس ثم حمل على كل بيع آل من الفساد الى التدافع مأخوذ من الزبن وهو الدفع وقال مالك المزابنة كل شيء من الجزاف الذي لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده ابتيع لشيء من المسمى بالكيل والوزن والعدد واختصاره بيع المجهول بالمعلوم وهو نوع من الفساد يرجع الى قاعدة الغرر وفائدته الاختلاف في ذلك ان كان يعلم المسمى من النبي صلى الله عليه وسلم بالنهي ثم يركب عليه غيره وانما كانت عندهم بيوع وقع الاهتمام بها لوقوعها فاجاب النبي صلى الله عليه وسلم عنها وفهم منها سواها وامتناع كراء الارض بالحنطة منها يستمد من قاعدة الغرر وامتناع كرائها بالحنطة من غيرها محمول على الاول ولذلك خالف فيه من لم يوافق على الأول وهو الأكثر فاما أخذ بعموم الحديث وأما من ركب قاعدة

أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يتلقى الجلب فان تلقاه إنسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق ⊛ قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب من حديث أيوب وحديث ابن مسعود حديث حسن صحيح وقد كره قوم من أهل العلم تلقي البيوع وهو ضرب من الخديعة وهو قول الشافعي وغيره من أصحابنا

باب ماجاء لا يبيع حاضر لباد . **حدثنا** قتيبة وأحمد بن منيع قال حدثنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن

مالك في الذرائع فانه يؤدي الى طعام بطعام الى أجل وقد جوزه ابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد بحد لا يعرف وما رأيت أحدا من العلماء أتقنه الا النسائي فانه وضع فيه جزءا مفردا وأجاز الليث كراءها بما يخرج منها وهو مذهب أهل الأندلس وهو أخف في مخالفة مالك لأنه غرر وليس بربى ومن جوزه قال ليس بغرر ان حصل شيء شاركه بالنصيب كالربح في القراض وان لم يحصل شيء لم يكن له شيء وهذا أقوى جدا وأما بيع التمر بالتمر ففيه النص ولست أراه وعليه عمل كل رطب بيابسها وجهل أبو حنيفة هذا على فهمه وتعلقه بالاستنباط وحكم بأصحابه وأنكر حديث زيد بن عياش فما يصنع بحديث ابن عمر نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن التمر بالتمر (الرابع) بيع الحاضر للبادي ثبت النهي عنه ولابد من معرفة المراد به فان الحاضر في العربية من كان مقيما على الماء والبادي من كان من أبناء ماء السماء وكذلك فسره فقيه العرب مالك بن أنس رضي الله عنه وفي النسائي عن أبي حازم عن أبي هريرة

النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم كرهوا أن يبيع حاضر لباد ورخص
بعضهم في أن يشتري حاضر لباد وقال الشافعي يكره أن يبيع حاضر لباد
وان باع فالبيع جائز

* باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة . حدثنا قتيبة
حدثنا يعقوب بن عبد الرحمن الاسكندراني عن سهيل بن أبي صالح عن
أبيه عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة
والمزابنة قال وفي الباب عن ابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت وسعد
وجابر ورافع بن خديج وأبي سعيد * قال أبو عيسى حديث أبي هريرة
حديث حسن صحيح والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة والمزابنة بيع الثمر على
رؤوس النخل بالتمر والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم كرهوا بيع
المحاقلة والمزابنة حدثنا قتيبة حدثنا مالك بن أنس عن عبد الله بن يزيد

الصدق جوابا للاشارة والمستشار مؤتمن وقال مالك في المعاريض مندوحة يأخذ
له في حديث آخر يلحق اللفظ مثل أن يقول ما سعر هذه السلعة فيقول له أنا
لست من أهل السوق فيصدق ولا يكون جوابا بالمراده (الرابعة) اذا قلنا لا يبيع
له فقد اختلف قول مالك هل يشتري له وهو الصحيح لوجهين أحدهما أن الشراء
هو البيع قال الله تعالى وشروه بثمن بخس وقال النبي صلى الله عليه وسلم المتبايعان
بالخيار وهو اختيار ابن حبيب وهو الصحيح في الدليل وقد قدمنا أن الناس اليوم

أن زيدا أبا عياش سأل سعدا عن البيضاء بالسلت فقال أيهما أفضل قال
البيضاء فنهى عن ذلك وقال سعد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يسئل عن اشتراء التمر بالرطب فقال لمن حوله أينقص الرطب اذا يبس
قالوا نعم فنهى عن ذلك حدثنا هناد حدثنا وكيع عن مالك عن
عبد الله ابن يزيد عن زيد أبي عياش قال سألنا سعدا فذكر نحوه
* قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم
وهو قول الشافعي وأصحابنا

* باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها .
حدثنا أحمد بن منيع حدثنا اسمعيل بن ابراهيم عن أيوب عن نافع عن

قد عرفوا المعاني فكأنه قد ارتفع معنى الحديث (الخامسة) بيع التمر قبل
بدو صلاحها مسألة بديعة اختلف العلماء فيها فعن علمائنا فيها روايتان أحدهما
أنه اذا باعه مطلقا فسر البيع في مشهور مذهبنا وبه قال الشافعي حتى يشترط
للبتاع وقال أبو حنيفة يجوز البيع ويؤمر بجزها بحكم العقد وهي
الرواية الأخرى وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى
يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع والنهي يقتضي التحريم وفساد المنهي عنه
وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع ومنعه ومد البيع الى غاية هي بدو
الصلاح فلا يجوز وجوده قبلها وقال المخالف ثبت في الصحيح عن زيد بن ثابت
أنهم كانوا يتبايعون الثمار قبل بدو صلاحها ثم يقولون لصاحب الثمرة الزمان.

أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال قتيبة يبلغ به النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يبيع حاضر لباد قال وفي الباب عن طلحة وجابر وأنس وابن عباس وحكيم بن أبي يزيد عن أبيه وعمرو بن عوف المزني جد كثير بن عبد الله ورجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لايبع المهاجر للأعراب وهو سواء في المعنى كان الرجل من الحاضرة على الماء دخل الى الأمصار فانه لا يدخل في حديث لايبع حاضر لباد وكذلك أهل المدائن من أهل (١) ليس بالبيع بأس فمن رأى أنه يعرف السوم الا من كان منهم فشبه أهل البادية قال مالك فلا أحب أن يبيع لهم حاضر وقد جاء في الحديث مفسر الا أن يكون له سمسار ثبت في الصحيح من تفسير الراوي ومعنى النهي عن ذلك غريب في الحديث كما ذكر أبو عيسى لايبع حاضر لباد دع الناس يرزق الله بعضهم من بعض وهذا يقتضي أن يترك البدوي يساومه الحضري فما أعطاه مما يرضى به البدوي فجائز انعقاد الصفقة به وهذا يعارضه حديثان أحدهما العام قوله بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم على النصح لكل مسلم وحقيقة النصح أن لاترضى له الا كما ترضى لنفسك وأنت لاترضى لنفسك بغبن فلا تغبنه فيها (الثاني) الحديث الخاص لاتلقوا السلع على أحد التأويلين فأما هذا المعارض الثاني فوجه التقصي عنه أن يحمل على أن معنى لاتلقوا الركبان لحق أهل الحاضرة وأن أهل التأويل الآخر الذي يعارضه النصح فقد عسر على كثير من الناس وجه الخروج عنه قال بعضهم قوله الدين النصيحة عام وهذا خاص والخاص يقضي على العام قال ابن العربي رحمه الله وهذا ممكن لو كان في غير ضرر فأما الاضرار في أحد في ماله فلا يحوز المعنى فيه عندي والله الموفق انه نهى عن

---

(١) بياض بالأصل

حدثنا نصر بن علي وأحمد بن منيع قالا حدثنا سفيان بن عيينة عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ۞ قال أبو عيسى حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح وحديث جابر في هذا هو حديث حسن صحيح أيضا والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من أصحاب

بيع الحاضر للبادي لاختصاص الحاضر بما يستفيده من البادي اذا باع له وأحكمت الشريعة أن يكون البادي يتولى بيعه بنفسه فاذا عرضه ورآه كل أحد ارتفع الحرج عن الذي اشتراه وان كان باقل من القيمة تركب على هذا مسائل أربع (الاولى) اذا ثبت أن ذلك حق للناظرين فقد قال مالك في البدوي يقدم المدينة يسئل الحضري عن السعر قال لايخبره يعني لحق أهل الحاضرة في الذي يرجونه من رخصه والذي يحقق لكم المسألة ويكشف غطاءها أن هذا البدوي وان طلب أن يأخذ ما اتفق له أخذه بأول عطاء وان أراد أن يستوفي المشي به حتى يكون سمسار نفسه كان ذلك له فهو اذا ترك الاجتهاد لنفسه كذا روى عن ابن القاسم (الثانية) تركب على هذا لايبيع حضري لحضري كذا قال عنه عن ابن وهب ووجه المعنى الذي في بيع الحضري للبدوي بعينه تركب على هذا وتركب عليه (الثالثة) ان أرسل قريب أو صديق الى قريب أو صديق له في بلد آخر بضاعة ليبيعها قال لايبيعها له للعلة المذكورة وقال أبو حنيفة يبيع الحاضر للبادي كما قال مجاهد انما كان ذلك في صدر الاسلام ثم نسخ ومنهم من قال الناس في ذلك الزمان على بله فأما اليوم فقد تحذلقوا وعرفوا كل معنى وتحققوا وقد قال الاوزاعي لايبع له ولكن يخبره لأن السؤال اذا وقع فقد وجب النصح أو

ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل حتى يزهو وبهذا الاسناد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة نهى المشترى والبائع قال وفى الباب عن أنس

أصابها القشام عاهات يحتجون بها فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم ذلك كالمشورة لهم قلنا ثبت فى الصحيح أنه قال لهم أرأيتم ان منع الله الثمرة فيم يأخذ أحدكم مال أخيه وهذا قوله المعنى الذى يدفع الظنون وقوله كالمشورة لهم يعنى باعلامه واستعلام ماعندهم من الجواب فى ذلك فلم يكن عندهم جواب الا أن امتثلوا وأطاعوا وسمعوا ولم يأمرهم النبي بالجز عند البيع وانما أطلق القول فى النهى فوجب حمله على الاطلاق واذا وقع تحت مطلق النهى وجب أن يكون فاسدا منسوحا لايفوت بجز ولا يكون له فى الصحة حد وفى المسألة لعلمائنا تفريع طويل ليس من العارضة (تركيب) قد فسر النبي صلى الله عليه وسلم حتى يبدو صلاحها فى الحديث الصحيح فقال حتى تبيض وقال أيضا تحمار وتصفار وقال لاتبيعوا العنب حتى يسود ولا الحب حتى يشتد واذا فسر النبي صلى الله عليه وسلم شيئا لم يجز لاحد تفسيره بل نقول اذا فسر الراوى الحديث فهو أولى من تفسير غيره فكيف بتفسير النبي صلى الله عليه وسلم قائله وقد كان زيد بن ثابت لايبيع ثماره حتى تطلع الثريا وليس الحد فى بيعها كذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكره ولكن العادة كانت جارية عندهم بأن طلوع الثريا يؤمن على الثمار حينئذ العاهة فكان يرى زيد أنها وان بدا صلاحها قبل ذلك تأخيرها حتى تطلع الثريا ينتصف ماء مع الفجر فحينئذ يستقبل الناس زمان آخر و ينقلون عن منازلهم وثبت ما ثبت من الثمار وسقط ماسقط قال ذو الرمة

أقنابها حتى ز وى العود فى الثرى ولف الثريا فى ملاءته الفجر

وقد تختلف العوائد فى البلاد وفى الثمار فالزيتون عندنا انما نأمن عليها

وعائشة وأبى هريرة وابن عباس وجابر وأبى سعيد وزيد بن ثابت قال أبو عيسى حديث ابن عمر حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم كرهوا بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها وهو قول الشافعي وأحمد وإسحق حدثنا الحسن بن على الخلال حدثنا الوليد وعفان وسليمان بن حرب قالوا حدثنا

العلامات اذا خرج شهر يونية الشمس المتصل بما فيه وطلوع الثريا فى الأمن من العاهة على النخل أو خروج شهر يونية عن الزيتون انما هو عبارة أنه قد تبين منها ما ثبت وسقط ما سقط وتبين حالها فى الأمن والا هى معرضة بعد ذلك لآفات أخرى من حر أو برد أو ثلج بحسب تقدير الله وحكمه على رزقه وحكمته فى خلقه وقوله فى حديث أبى عيسى عن ابن عمر نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة وهو قوله فى حديث مسلم نهى عن بيع الحب حتى يشتد فانه اذا اشتد ابيض وقوله حتى يأمن العاهة ليس بشرط زائد على الاشتداد وانما هو تفسير له لمعنى أنه اذا اشتد وابيض أمن العاهة واستغرب أبو عيسى حديث أنس ولم يصححه لانفراد حماد بن سلمة والله أعلم وقد قال الشافعي لايجوز بيع الحب فى سنبله لانه مغيب فيدخل فى قسم الغرر وليس بغرر بل هو معلوم فانه اذا أفرق من الفراق سنبلة واحدة علم حال الباقى عادة مستمرة وحقيقة مستقرة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحب وجعل النهى غاية فليس لأحد أن يجعل غاية أخرى بغير دليل وقد جوز الشافعى بيع الجوز واللوز وهو ايضا فكيف بالحب وقد بيناه فى مسائل الخلاف وتمامه فيها ان شاء الله وقوله نهى البائع والمبتاع فيه فوائد (الاولى) أنه نهى

حماد بن سلمة عن حميد عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب لا نعرفه مرفوعا الا من حديث حماد بن سلمة

۞ **باب** ماجاء في بيع حبل الحبلة . **حدثنا** قتيبة حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع حبل الحبلة قال وفي الباب عن عبد الله بن عباس وأبي سعيد الخدري ۞ **قال أبو عيسى** حديث ابن عمر حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم وحبل الحبلة نتاج النتاج وهو بيع مفسوخ عند أهل العلم وهو من بيوع الغرر وقد روى شعبة هذا الحديث عن أيوب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس وروى عبد الوهاب الثقفي وغيره

عن البيع لأنه غبن عليه اذ قيمتها في ذلك الوقت مخمس واذا تركها حتى يظهر الطيب كان الثمر فيه أكثر هذا منتهى نظر وتنبه على تميز المال وتكثيره للاستغناء به عن الناس وتصريفه في الطاعات والمباحات (الثانية) أنه اذا باعها على أن يجزها فقد ظلم نفسه كما قلنا وان باعها وسكت فأنماها ذلك وقعوا في المنازعة كما قدمنا (الثالثة) في حق المشتري لتغريره بما فيه في ما لا يامن عاقبته في الخسارة وهذا اشتراها بعد بدو الصلاح لم يأمن من عاهة وجائحة فكيف قبل بدو الصلاح وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبين الشرائع ويرشد الى المصالح صلى الله عليه وسلم (السادسة) بيع حبل الحبلة وهو بيع كانت تبايعه

عن أيوب عن سعيد بن جبير ونافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم وهذا أصح

باب ماجاء في كراهية بيع الغرر . **حدثنا** أبو كريب أنبأنا أبو أسامة عن عبيد الله بن عمر عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر وبيع الحصاة قال وفي الباب عن ابن عمر وابن عباس وأبي سعيد وأنس ۞ **قال أبو عيسى** حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا

أهل الجاهلية كان الرجل منهم يبتاع من الآخر ولد الناقة وان بيع الحمل لا يجوز للغرر في وجوده وانفصاله وصفته فكيف ولد ولده (السابعة) نهى عن بيع الغرر وبيع الحصاة هذا حديث ذكره مسلم ولم يذكره البخاري وهو أصل هذه الأحاديث كلها وقد بينا تحقيق ذلك ونكتته في كتب التفسير وهي أن الله أحل البيع مطلقا وحرم الربا وهو كل بيع فاسد لا يجوز بأي وجه دخل فيه الفساد من جهة العوضين أو من جهة المتعاقدين وأكد ذلك بقوله الا أن تكون تجارة عن تراض منكم فجعل التجارة قسما والباطل قسما ولم يكن الباطل موكلا الى نظرهم لانهم لا يعلمون أصله فضلا عن الاحاطة بتفصيله فأوضح الله السبل وبين الدليل وفصل التفاصيل وارتبطت بأجمعها ودارت في البيوع على عشر قواعد بيناها في التفسير وغيره وأما بيع الحصاة وهو (الثامن) وهو أحد التفسيرين في بيع المنابذة النهي عنه وذلك أنهم كانوا يتبايعون بينهم على أن الرمي انما يكون عند نبذ الحصى أو على نبذ كل واحد منهما الى صاحبه ثوبه

الحديث عند أهل العلم كرهوا بيع الغرر قال الشافعي ومن بيوع الغرر بيع السمك في الماء وبيع العبد الآبق وبيع الطير في السماء ونحو ذلك من البيوع ومعنى بيع الحصاة أن يقول البائع للمشتري اذا نبذت اليك بالحصاة فقد وجب البيع فيما بيني وبينك وهذا شبيه ببيع المنابذة وكان هذا من بيوع أهل الجاهلية ••

باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة

حدثنا هناد وحدثنا عبدة بن سليمان عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة

من غير معرفة به ففي الاول الخيار الى أجل مجهول وفي الثاني الجهالة ولاجل هذا منع الشافعي بيع البرنامج لأنه من أحد تفسيرين وجه المنابذة[1] المنهي عنه اذ لا يدري الآخذ لشراء البرنامج ما فيه قال علماؤنا انما بيعه على الصفة والصفة طريق الى العلم في [2] للضرورة اذ التعيين فيه محال قلنا وهذه أيضا ضرورة فان حل الشدائد مشقة عظيمة على التجار منهم يتبايعون على ذلك ولا يتخلفون في الأغلب وهذا يستمد من قاعدة المصلحة في رفع الحرج والمشقة عن الخلق وقد شاهدت التاجر يأتي برحله من أقصى المغارب فيلقى الآخر يأتي به من أقصى المشارق فيخرج كل واحد برنامج ويقف صاحبه عليه ويسلم كل واحد شدائده على الصفة وينقلب كل واحد منهما الى موضعه فلا يلتقيان أبدا وبلغني أنه لا يجد خلافا عما فيه وهي أمانة عظيمة وعادة كريمة (التاسع) بيعتين في بيعة وهو ثابت عن طريق أبي هريرة واختلف الناس في تفسيره على ستة أقوال (الاول) قال الشافعي هو أن يقول أبيعك داري هذه بكذا على أن

(١) هكذا بالأصل (٢) بياض بالأصل

قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة وفي الباب عن عبد الله بن عمرو وابن عمر وابن مسعود ۞ قال أبو عيسى حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم وقد فسر بعض أهل العلم قالوا بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة وبنسيئة بعشرين ولا يفارقه على احدى البيعتين فاذا فارقه على

تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك وجبت لك داري وهذا اتفاق على ثمن مجهول لا يدري كل واحد منهما على ما وقعت صفقته (الثاني) أن يقول له أبيعك ثوبي هذا بنقد عشرة أو بتأخير عشرين ولا يفارقه على احدى البيعتين هكذا قال أبو عيسى ونحن نحققه ان شاء الله تعالى لتقرير صوره وذكر الأقوال فيه وهي (الأولى) أنه بيع ما ليس عندك اذا جاء الرجل فقال للآخر اشتر لي أو اشتر سلعة بكذا أو بما اشتريتها وبعها مني بكذا (الثاني) قال مالك صورها أن يقول بعني سلعتك بدينار أو بشاة موصوفة الى أجل فهذا في الثمن (الثالث) في المثمون قال مالك يقول له بعني الصيحاني عشرة آصع بدينار والعجوة خمسة عشر بدينار (الرابع) أن يقول له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو بألفين الى سنة أو أبيعك عبدي بألف على ان تبيعني دارك بألف اذا وجب لك عبدي وجبت لي دارك (الخامس) قال أبو حنيفة اذا اشتريا شيئا الى أجلين ثم [1] على ذلك لم يجز وان قال هو بالنقد بكذا أو بالنسيئة بكذا وافترقا على القطع لأحد البيعتين فذلك جائز ولو باعه عبده على أن يبيعه الآخر عبده عمن ذكره لم يجز (السادس) أن يقول له بعتك هذا بعشرة دنانير على ان تعطيني بها صرفها دراهم فقال أكثر الفقهاء الشافعي وأبو حنيفة وأحمد

(١) بياض بالأصل

أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال قتيبة يبلغ به النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يبيع حاضر لباد قال وفي الباب عن طلحة وجابر وأنس وابن عباس وحكيم بن أبي يزيد عن أبيه وعمرو بن عوف المزني جد كثير بن عبد الله ورجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لايبع المهاجر للأعراب وهو سواء في المعنى كان الرجل من الحاضرة على الماء دخل الى الأمصار فانه لا يدخل في حديث لا يبيع حاضر لباد وكذلك أهل المدائن من أهل [1] ليس بالبيع بأس فمن رأى أنه يعرف السوم الا من كان منهم فشبه أهل البادية قال مالك فلا أحب أن يبيع لهم حاضر وقد جاء في الحديث مفسر الا أن يكون له سمسار ثبت في الصحيح من تفسير الراوي ومعنى النهي عن ذلك غريب في الحديث كما ذكر أبو عيسى لا يبيع حاضر لباد دع الناس يرزق الله بعضهم من بعض وهذا يقتضي أن يترك البدوي يساومه الحضري فما أعطاه مما يرضى به البدوي فجائز انعقاد الصفقة به وهذا يعارضه حديثان أحدهما العام قوله بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم على النصح لكل مسلم وحقيقة النصح أن لاترضى له الا كما ترضى لنفسك وأنت لاترضى لنفسك بغبن فلا تغبنه فيها (الثاني) الحديث الخاص لاتلقوا السلع على أحد التأويلين فأما هذا المعارض الثاني فوجه التقصي عنه أن يحمل على أن معنى لاتلقوا الركبان لحق أهل الحاضرة وأن أهل التأويل الآخر الذي يعارضه النصح فقد عسر على كثير من الناس وجه الخروج عنه قال بعضهم قوله الدين النصيحة عام وهذا خاص والخاص يقضي على العام قال ابن العربي رحمه الله وهذا ممكن لو كان في غير ضرر فأما الاضرار في أحد في ماله فلا يجوز المعنى فيه عندي والله الموفق انه نهى عن

(١) بياض بالأصل

حدثنا نصر بن علي وأحمد بن منيع قالا حدثنا سفيان بن عيينة عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ⊛ قال أبو عيسى حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح وحديث جابر في هذا هو حديث حسن صحيح أيضا والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من أصحاب

بيع الحاضر للبادي لاختصاص الحاضر بما يستفيده من البادي اذا باع له وأحكمت الشريعة أن يكون البادي يتولى بيعه بنفسه فاذا عرضه ورآه كل أحد ارتفع الحرج عن الذي اشتراه وان كان باقل من القيمة تركب على هذا مسائل أربع (الاولى) اذا ثبت أن ذلك حق للناظرين فقد قال مالك في البدوي يقدم المدينة يسئل الحضري عن السعر قال لايخبره يعني لحق أهل الحاضرة في الذي يرجونه من رخصه والذي يحقق لكم المسألة ويكشف غطاءها أن هذا البدوي وان طلب أن يأخذ ما اتفق له أخذه بأول عطاء وان أراد أن يستوفي المشي به حتى يكون سمسار نفسه كان ذلك له فهو اذا ترك الاجتهاد لنفسه كذا روى عن ابن القاسم (الثانية) تركب على هذا لايبيع حضري لحضري كذا قال عنه عن ابن وهب ووجه المعنى الذي في بيع الحضري للبدوي بعينه تركب على هذا فركب عليه (الثالثة) ان أرسل قريب أو صديق الى قريب أو صديق له في بلد آخر بضاعة ليبيعها قال لايبيع له للعلة المذكورة وقال أبو حنيفة يبيع الحاضر للبادي كما قال مجاهد انما كان ذلك في صدر الاسلام ثم نسخ ومنهم من قال الناس في ذلك الزمان على بله فأما اليوم فقد تحذلقوا وعرفوا كل معنى وتحققوا وقد قال الاوزاعي لايبع له ولكن يخبره لأن السؤال اذا وقع فقد وجب النصح أو

النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم كرهوا أن يبيع حاضر لباد ورخص بعضهم في أن يشتري حاضر لباد وقال الشافعي يكره أن يبيع حاضر لباد وان باع فالبيع جائز

باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة . **حدثنا** قتيبة حدثنا يعقوب بن عبد الرحمن الاسكندراني عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة قال وفي الباب عن ابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت وسعد وجابر ورافع بن خديج وأبي سعيد **قال أبو عيسى** حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة والمزابنة بيع الثمر على رؤوس النخل بالتمر والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم كرهوا بيع المحاقلة والمزابنة **حدثنا** قتيبة حدثنا مالك بن أنس عن عبد الله بن يزيد

الصدق جوابا للاشارة والمستشار مؤتمن وقال مالك في المعاريض مندوحة يأخذ له في حديث آخر يلحق اللفظ مثل أن يقول ما سعر هذه السلعة فيقول له أنا لست من أهل السوق فيصدق ولا يكون جوابا بالمراده (الرابعة) اذا قلنا لا يبيع له فقد اختلف قول مالك هل يشتري له وهو الصحيح لوجهين أحدهما أن الشراء هو البيع قال الله تعالى وشروه بثمن بخس وقال النبي صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار وهو اختيار ابن حبيب وهو الصحيح في الدليل وقد قدمنا أن الناس اليوم

أن زيدا أبا عياش سأل سعدا عن البيضاء بالسلت فقال أيهما أفضل قال البيضاء فنهى عن ذلك وقال سعد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال لمن حوله أينقص الرطب اذا يبس قالوا نعم فنهى عن ذلك **حدثنا** هناد حدثنا وكيع عن مالك عن عبد الله ابن يزيد عن زيد أبي عياش قال سألنا سعدا فذكر نحوه **وقال أبو عيسى** هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم وهو قول الشافعي وأصحابنا

باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها . **حدثنا** أحمد بن منيع حدثنا اسمعيل بن ابراهيم عن أيوب عن نافع عن

قد عرفوا المعاني فكأنه قد ارتفع معنى الحديث (الخامسة) بيع التمر قبل بدو صلاحها مسألة بديعة اختلف العلماء فيها فعن علمائنا فيها روايتان أحدهما أنه اذا باعه مطلقا فسد البيع في مشهور مذهبنا وبه قال الشافعي حتى يشترط المبتاع وقال أبو حنيفة يجوز البيع ويؤمر بجزها بحكم العقد وهي الرواية الأخرى وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع والنهي يقتضي التحريم وفساد المنهي عنه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع ومنعه ومد البيع الى غاية هي بدو الصلاح فلا يجوز وجوده قبلها وقال المخالف ثبت في الصحيح عن زيد بن ثابت أنهم كانوا يتبايعون الثمار قبل بدو صلاحها ثم يقولون لصاحب الثمرة الزمان

النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم كرهوا أن يبيع حاضر لباد ورخص بعضهم في أن يشتري حاضر لباد وقال الشافعي يكره أن يبيع حاضر لباد وان باع فالبيع جائز

باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة . **حدثنا** قتيبة حدثنا يعقوب بن عبد الرحمن الاسكندراني عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة قال وفي الباب عن ابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت وسعيد وجابر ورافع بن خديج وأبي سعيد **قال أبو عيسى** حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة والمزابنة بيع الثمر على رؤوس النخل بالتمر والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم كرهوا بيع المحاقلة والمزابنة **حدثنا** قتيبة حدثنا مالك بن أنس عن عبد الله بن يزيد

الصدق جوابا للاشارة والمستشار مؤتمن وقال مالك في المعاريض مندوحة يأخذ له في حديث آخر يلحق اللفظ مثل أن يقول ما سعر هذه السلعة فيقول له أنا لست من أهل السوق فيصدق ولايكون جوابا بالمراده (الرابعة) اذا قلنا لايبيع له فقد اختلف قول مالك هل يشتري له وهو الصحيح لوجهين أحدهما أن الشراء هو البيع قال الله تعالى وشروه بثمن بخس وقال النبي صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار وهو اختيار ابن حبيب وهو الصحيح في الدليل وقد قدمنا أن الناس اليوم

أن زيدا أبا عياش سأل سعدا عن البيضاء بالسلت فقال أيهما أفضل قال البيضاء فنهى عن ذلك وقال سعد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال لمن حوله أينقص الرطب اذا يبس قالوا نعم فنهى عن ذلك **حدثنا** هناد حدثنا وكيع عن مالك عن عبد الله بن يزيد عن زيد أبي عياش قال سألنا سعدا فذكر نحوه **قال أبو عيسى** هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم وهو قول الشافعي وأصحابنا

باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها . **حدثنا** أحمد بن منيع حدثنا اسمعيل بن ابراهيم عن أيوب عن نافع عن

قد عرفوا المعاني فكأنه قد ارتفع معنى الحديث (الخامسة) بيع التمر قبل بدو صلاحها مسألة بديعة اختلف العلماء فيها فعن علمائنا فيها روايتان أحدهما أنه اذا باعه مطلقا فسر البيع في مشهور مذهبنا وبه قال الشافعي حتى يشترط للمبتاع وقال أبو حنيفة يجوز البيع و يؤمر بجزها بحكم العقد وهي الرواية الاخرى وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع والنهي يقتضي التحريم وفساد المنهي عنه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع ومنعه ومد البيع الى غاية هي بدو الصلاح فلا يجوز وجوده قبلها وقال المخالف ثبت في الصحيح عن زيد بن ثابت أنهم كانوا يتبايعون الثمار قبل بدو صلاحها ثم يقولون لصاحب الثمرة الزمان

ٱبْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ ٱللهِ صَلَّى ٱللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهى عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى يَزْهُو وَبِهٰذَا ٱلْاسْنَادِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى ٱللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهى عَنْ بَيْعِ السُّنْبُلِ حَتَّى يَبْيَضَّ وَيَأْمَنَ ٱلْعَاهَةَ نَهَى ٱلْمُشْتَرِيَ وَٱلْبَائِعَ قَالَ وَفِي ٱلْبَابِ عَنْ أَنَسٍ

أصابها القشام عاهات يحتجون بها فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم ذلك كالمشورة لهم قلنا ثبت فى الصحيح أنه قال لهم أرأيتم ان منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه وهذا قوله المعنى الذى يدفع الظنون وقوله كالمشورة لهم يعنى به اعلامهم واستعلام ماعندهم من الجواب فى ذلك فلم يكن عندهم جواب الا أن امتثلوا وأطاعوا وسمعوا ولم يأمرهم النبي بالجز عند البيع وانما أطلق القول فى النهى فوجب حمله على الاطلاق واذا وقع تحت مطلق النهى وجب أن يكون قابلا منسوخا لايفوت بجز ولا يكون له فى الصحة حد وفى المسألة لعلمائنا تفريع طويل ليس من العارضة (تركيب) قد فسر النبي صلى الله عليه وسلم حتى يبدو صلاحها فى الحديث الصحيح فقال حتى تبيض وقال أيضا تحمار وتصفار وقال لاتبيعوا العنب حتى يسود ولا الحب حتى يشتد واذا فسر النبي صلى الله عليه وسلم شيئا لم يجز لاحد تفسيره بل نقول اذا فسر الراوى الحديث فهو أولى من تفسير غيره فكيف بتفسير النبي صلى الله عليه وسلم قائله وقد كان زيد بن ثابت لايبيع ثماره حتى تطلع الثريا وليس الحد فى بيعها كذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكره ولكن العادة كانت جارية عندهم بأن طلوع الثريا يؤمن على الثمار حينئذ العاهة فكان يرى زيد أنها وان بدا صلاحها قبل ذلك تأخيرها حتى تطلع الثريا ينتصف ماه مع الفجر فحينئذ يستقبل الناس زمان آخر وينقلون عن منازلهم وثبت ما ثبت من الثمار وسقط ماسقط قال ذو الرمة

أقمنابها حتى زوى العود فى الثرى ولف الثريا فى ملاءته الفجر

وقد تختلف العوائد فى البلاد وفى الثمار فالزيتون عندنا انما نأمن عليها

وعائشة وَأَبِي هُرَيْرَةَ وَٱبْنِ عَبَّاسٍ وَجَابِرٍ وَأَبِي سَعِيدٍ وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ وقَالَ أَبُو عِيسَى حَدِيثُ ٱبْنِ عُمَرَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ وَالْعَمَلُ عَلَى هٰذَا عند أَهْلِ ٱلْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى ٱللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ كَرِهُوا بَيْعَ الثمر قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهَا وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَإِسْحٰقَ حَدَّثَنَا الحسن بْنُ عَلِيٍّ ٱلْخَلَّالُ حَدَّثَنَا ٱلْوَلِيدُ وَعَفَّانُ وَسُلَيْمَانُ بْنُ حَرْبٍ قَالُوا حَدَّثَنَا

عاهات اذاخرج شهر يونية الشمس المتصل بما فيه وطلوع الثريا فى الأمن من العاهة على النخل أو خروج شهر يونية عن الزيتون انما هو عبارة أنه قد تبين منها ما ثبت وسقط ما سقط وتبين حالها فى الأمن والا هى معرضة بعد ذلك لآفات أخرى من حر أو برد أو ثلج بحسب تقدير الله وحكمه على رزقه وحكمته فى خلقه وقوله فى حديث أبى عيسى عن ابن عمر نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة وهو قوله فى حديث مسلم نهى عن بيع الحب حتى يشتد فانه اذا اشتد ابيض وقوله حتى يأمن العاهة ليس بشرط زائد على الاشتداد وانما هو تفسير له لمعنى أنه اذا اشتد وابيض أمن العاهة واستغرب أبو عيسى حديث أنس ولم يصححه لانفراد حماد بن سلمة والله أعلم وقد قال الشافعى لايجوز بيع الحب فى سنبله لانه مغيب فيدخل فى قسم الغرر وليس بلازم بل هو معلوم فانه اذا أفرق من الفراق سنبلة واحدة علم حال الباقى عادة مستمرة وحقيقة مستقرة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحب وجعل النهى غاية فليس لأحد أن يجعل غاية أخرى بغير دليل وقد جوز الشافعى بيع الجوز واللوز وهو ابيض فكيف بالحب وقد بيناه فى مسائل الخلاف وتمامه فيها ان شاء الله وقوله نهى البائع والمبتاع فيه فوائد (الاولى) أنه نهى

أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم لم يروا بالمزارعة بأسا على النصف والثلث والربع واختار بعضهم أن يكون البذر من رب الأرض وهو قول أحمد وإسحق وكره بعض أهل العلم المزارعة بالثلث والربع ولم يروا بمساقاة النخيل بالثلث والربع بأسا وهو قول مالك بن أنس والشافعي ولم ير بعضهم أن يصح شيء من المزارعة الا أن يستأجر الأرض بالذهب والفضة

الناس فيها اختلافا كثيراً فمنهم من أنكر الكراء فى الارض ومنهم من جوز بالجزء مما يخرج منها ومنهم من جوزه بجزء معلوم كان يخرج منها أو لا يخرج ومنهم من جوزه بغير ما تنبت من الأموال وكل ذلك لا يصح منه حال الا وجهان أحدهما منع كرائها لحديث رافع بن خديج أو كراؤها على الاطلاق فأما حديث رافع وغيره من منع كرائها فقد عارضه أنهم كانوا يكرونها على ما يبذاه فى الكتاب الكبير وقد يحتمل أن يكون نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنها رفقا لم فقد يأتى الأمر على الرفق والمشورة ويأتى الأمر على الندب وانما يكون كل واحد منهما يقتضى حكمه من التحريم والايجاب اذا اقترن به الذم والوعيد هذا لسان العرب الذى نزل القرآن به وكان كلام مبلغه وقد قال الله تعالى مخبرا عن فرعون يريد أن يخرجكم من أرضكم فماذا تأمرون وهو كان الاله وهم العبيد ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها بالمشورة لهم هذا نص البخارى فى هذا الحديث ولم يكن ذلك بالأمر الجازم أولا كان هذا بالنهى المحرم وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحرم المزارعة ولكنه أمر أن

باب من المزارعة . **حدثنا** هناد حدثنا أبو بكر بن عياش عن أبي حصين عن مجاهد عن رافع بن خديج قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أمر كان لنا نافعا اذا كانت لأحدنا أرض أن يعطيها ببعض خراجها أو بدراهم وقال اذا كانت لأحدكم أرض فليمنحها أخاه أو ليزرعها . **حدثنا** محمود بن غيلان أخبرنا الفضل بن موسى الشيباني أخبرنا شريك عن شعبة عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحرم المزارعة ولكن أمر أن يرفق بعضهم ببعض ❊ **قال أبو عيسى** هذا حديث حسن صحيح وحديث رافع فيه اضطراب يروى هذا الحديث عن رافع بن خديج عن عمومته ويروى عنه عن ظهير بن رافع وهو أحد عمومته وقد روى

يرفق بعضهم ببعض أخرجه ابو عيسى حسن صحيح وثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم عاملهم على أن يأبروا ويعمروا ويزرعوا ولهم النصف فلا تطلبوا أثرا بعد عين وهو رأيى واختيارى فى الشجر والأرض وبذلك أقول وهو الذى أفعل فى أرضى ومالى والله الموفق والمخلص لالتزام أوامره واجتناب نواهيه وقبول رخصه التى يجب أن تؤتى كما تؤتى العزائم وما أحسن هدية الله وهداه والله بلغنا منهما مارضاه (الرابعة) اذا تبين أن العامل لص أو ظالم قال علماؤنا يتحفظ منه ولا تنفسخ الاجارة وقال الشافعي يقام غيره مقامه وكذلك قال مالك فى

الحديث عند أهل العلم كرهوا بيع الغرر قال الشافعي ومن بيوع الغرر بيع السمك في الماء وبيع العبد الآبق وبيع الطير في السماء ونحو ذلك من البيوع ومعنى بيع الحصاة أن يقول البائع للمشتري اذا نبذت اليك بالحصاة فقد وجب البيع فيما بيني وبينك وهذا شبيه ببيع المنابذة وكان هذا من بيوع أهل الجاهلية

باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة

حدثنا هناد وحدثنا عبدة بن سليمان عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة

من غير معرفة به ففي الاول الخيار الى أجل مجهول وفي الثاني الجهالة ولاجل هذا منع الشافعي بيع البرنامج لأنه من أحد تفسيرين وجه المنابذة[1] المنهي عنه اذ لا يدري الآخذ لشراء البرنامج مافيه قال علماؤنا انما بيعه على الصفة والصفة طريق الى العلم في[2] للضرورة اذ التعيين فيه محال قلنا وهذه أيضا ضرورة فان حل الشدائد مشقة عظيمة على التجار منهم يتبايعون على ذلك ولا يتخلفون في الأغلب وهذا يستمد من قاعدة المصلحة في رفع الحرج والمشقة عن الخلق وقد شاهدت التاجر يأتي برحله من أقصى المغارب فيلق الآخر يأتي به من أقصى المشارق فيخرج كل واحد برنامج ويقف صاحبه عليه وسلم كل واحد شدائده على الصفة وينقلب كل واحد منهما الى موضعه فلا يلتقيان أبدا وبلغني أنه لايجد خلافا عما فيه وهي أمانة عظيمة وعادة كريمة (التاسع) بيعتين في بيعة وهو ثابت عن طريق أبي هريرة واختلف الناس في تفسيره على ستة أقوال (الاول) قال الشافعي هو أن يقول أبيعك داري هذه بكذا على أن

(١) هكذا بالأصل (٢) بياض بالأصل

قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة وفي الباب عن عبد الله بن عمرو وابن عمر وابن مسعود ۞ قال أبو عيسى حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم وقد فسر بعض أهل العلم قالوا بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة وبنسيئة بعشرين ولا يفارقه على احدى البيعتين فاذا فارقه على

تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك وجبت لك داري وهذا اتفاق على ثمن مجهول لايدري كل واحد منهما على ماوقعت صفقته (الثاني) أن يقول أبايعك ثوبي هذا بنقد عشرة أو بتأخير عشرين ولا يفارقه على احدى البيعتين هكذا قال أبو عيسى ونحن نحققه ان شاء الله تعالى لتقرير صوره وذكر الأقوال فيه وهي (الأولى) أنه بيع ماليس عندك اذا جاء الرجل فقال للآخر اشتر لي أو اشتر سلعة بكذا أو بما اشتريتها وبعها مني بكذا (الثاني) قال مالك صورها أن يقول بعني سلعتك بدينار أو بشاة موصوفة الى أجل فهذا في الثمن (الثالث) في المثمون قال مالك يقول له بعني الصيحاني عشرة أصع بدينار والعجوة خمسة عشر بدينار (الرابع) أن يقول له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو بألفين الى سنة أو أبيعك عبدي بألف على ان تبيعني دارك بألف اذا وجب لك عبدي وجبت لي دارك (الخامس) قال أبو حنيفة اذا اشتريا شيئا الى أجلين ثم[1] على ذلك لم يجز وان قال هو بالنقد بكذا أو بالنسيئة بكذا وافترقا على القطع لاحد البيعتين فذلك جائز ولو باعه عبده على أن يبيعه الآخر عبده عمن ذكره لم يجز (السادس) أن يقول له بعتك هذا بعشرة دنانير على أن تعطيني بها صرفها دراهم فقال أكثر الفقهاء الشافعي وأبو حنيفة وأحمد

(١) بياض بالأصل

أحداهما فلا بأس اذا كانت العقدة على واحدة منهما قال الشافعي ومن
معنى نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك
داري هذه بكذا على أن تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك

واسحاق وأبو ثور هذا من باب بيعتين في بيعة هذا باب الأقوال وقد تركنا منها ما كثر وطال (التوجيه لهذه الأقوال) أما تفسيره ببيع ماليس عنده فيدخل فيه الاشتقاق ويتأكد ذلك الحديث ويصح لحديث بيعتين في بيعة اذا فسر به ولا يمكن تفسيره به على التصريح الا اذا شارطه عليه والتزم له مايشترى وأما اذا فاوضه فيه وأوعده عليه فليس يكون حراما محضا ولكنه من باب شبهة الحرام والذريعة به وقد بوب مالك النهي عن بيعتين في بيعة ثم أدخل فيه بيع ماليس عندك للمعنى الذي أشرنا اليه وأما اذا قال له أبيعك بدينار أو بشاة في الثمن أو قال [1] بدينار أوعجوة أكثر منه أو أقل فارقه على انه قد لزمه أحدهما فيدخله باتفاق الغرر لايدري البائع ما انعقد عليه البيع [1] أوعجوة في المثمون دينارا أوشاة في الثمن وليس يدخله سواه بحال وقد بينا فساد ذلك في المسائل وأما الرابع فقد تقدم القول في أحد مثاليه وهو اذا قال له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو الفين الى سنة وأما المثل الثاني وهو اذا قال أبيعك عبدي بألف على ان تبيعني دارك بألف فذلك جائز لادخلة فيه (وأما) الخامس فقد سبق الجواب عنه في الكلام وقوله فيه ولو باعه عبده على أن يبيعه عبدا آخر بثمنه قال أبو حنيفة لايجوز ولا شيء أجوزمنه فانه حصل من احدى الجهتين عبد ومن الجهة [1] معلوم وهذا مما لادخل فيه (وأما السادس) فجوزه مالك لأن له على مايؤول اليه الكلام والشافعي والفقهاء أصحابه نظروا الى أنه باعه وصرفه ولم يكن ذلك انما ذكر دينارا ثم ذكر الدراهم

---

(١) بياض بالأصل

وجب لك داري وهذا تفارق عن بيع بغير ثمن معلوم ولا يدري كل
واحد منهما على ما وقعت عليه صفقته

باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك . حدثنا قتيبة
حدثنا هشيم عن أبي بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال
أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يأتيني الرجل يسألني من البيع
ماليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعه قال لا تبع ماليس عندك قال

مثل الذهب ورجع الأمر الى الفضة كما لو قال مالك أبيعك عبدي بعبدي على أن تعطيني في عبدك دارك فهذا من اشترى داره بعبده وذلك جائز (العاشر) بيع ماليس عندك صحيح وان لم يدخله أهل الصحيح ثبت من طريق حكيم بن حزام وعمرو بن شعيب فسر حكيم بن حزام فقال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت الرجل يأتي فيسألني أن أبيع ماليس عندي ابتاع له من السوق ثم أبيعه منه قال لاتبع ماليس عندك وهو على الوجوب كما قلنا ان على مذهب مالك على أن يكون اذا كلفه الشراء من السوق فقد صار وكيلا له فيكون كانه اشترى له قفيز طعام بخمسة وسلفه اياها وكتب عليه الى أجل فيها عشرة فقد أسلفه خمسة بعشرة أو أعطى عنه خمسة بعشرة وكلا الوجهين فساد ظاهر والله أعلم (الحادي عشر) روى عن عبدالله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايحل سلف ولا بيع ولا شرطان في بيع ولا ربح مالم يضمن ولا بيع ماليس عندك فهذا تمام ثلاثة عشر قال ابن العربي رضي الله عنه النهي عن بيع وسلف على ضربين نهي عن صريح بأن يقول بعني أو سلفني أو ذريعة وهو أن يؤدي عليه اليه ولا يخلو أن يكون من البائع كما قلنا أو من المبتاع واختلف الناس

أحدَاهما فَلا بأسَ اذا كانت العقدة على واحدة منهما قال الشافعي ومن معنى نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك داري هذه بكذا على أن تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك

واسحاق وأبو ثور هذا من باب بيعتين في بيعة هذا باب الأقوال وقد تركنا منها ما كثر وطال (التوجيه لهذه الأقوال) أما تفسيره ببيع ماليس عندك فيدخل فيه الاشتقاق ويتأكد ذلك الحديث ويصح لحديث بيعتين في بيعة اذا فسر به ولا يمكن تفسيره به على التصريح الا اذا شارطه عليه والتزم له ما يشتري وأما اذا فاوضه فيه وأوعده عليه فليس يكون حراما محضا ولكنه من باب شبهة الحرام والذريعة به وقد بوب مالك النهي عن بيعتين في بيعة ثم أدخل فيه بيع ماليس عندك للمعنى الذي أشرنا اليه وأما اذا قال له أبيعك بدينار أو بشاة في الثمن أو قال [1] بدينار أو عجوة أكثر منه أو أقل فارقه على انه قد لزمه أحدهما فيدخله باتفاق الغرر لايدري البائع ما انعقد عليه البيع [1] أو عجوة في المثمون دينارا أو شاة في الثمن وليس يدخله سواه بحال وقد بينا فساد ذلك في المسائل وأما الرابع فقد تقدم القول في أحد مثاليه وهو اذا قال له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو ألفين الى سنة وأما المثل الثاني وهو اذا قال أبيعك عبدي بألف على ان تبيعني دارك بألف فذلك جائز لادخلة فيه (وأما) الخامس فقد سبق الجواب عنه في الكلام وقوله فيه ولو باعه عبده على أن يبيعه عبدا آخر بثمنه قال أبو حنيفة لايجوز ولا شيء أجوز منه فانه حصل من احدى الجهتين عبد ومن الجهة [1] معلوم وهذا مما لادخل فيه (وأما السادس) فجوزه مالك لأن له على ما يئول اليه الكلام والشافعي والفقهاء أصحابه نظروا الى أنه باعه وصرفه ولم يكن ذلك انما ذكر دينارا ثم ذكر الدراهم

(١) بياض بالأصل

وجب لك داري وهذا تفارق عن بيع بغير ثمن معلوم ولا يدري كل واحد منهما على ما وقعت عليه صفقته

باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك . **حدثنا** قتيبة حدثنا هشيم عن أبي بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يأتيني الرجل يسألني من البيع ماليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعه قال لا تبع ما ليس عندك قال

في الذهب ورجع الأمر الى الفضة كما لو قال مالك أبيعك عبدي بعبدي على أن تعطيني في عبدك دارك فهذا من اشترى داره بعبده وذلك جائز (العاشر) بيع ماليس عندك صحيح وان لم يدخله أهل الصحيح ثبت من طريق حكيم بن حزام وعمر بن شعيب فسر حكيم بن حزام فقال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت الرجل يأتي فيسألني أن أبيع ماليس عندي ابتاع له من السوق ثم أبيعه منه قال لاتبع ماليس عندك وهو على الوجوب كما قلنا ان على مذهب مالك على أن يكون اذا كلفه الشراء من السوق فقد صار وكيلا له فيكون كانه اشترى له قفيز طعام بخمسة وسلفه اياها وكتب عليه الى أجل فيها عشرة فقد أسلفه خمسة بعشرة أو أعطى عنه خمسة بعشرة وكلا الوجهين فساد ظاهر والله أعلم (الحادي عشر) روى عن عبدالله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايحل سلف ولا بيع ولاشرطان في بيع ولاربح مالم يضمن ولا بيع ماليس عندك فهذا تمام ثلاثة عشر قال ابن العربي رضي الله عنه النهي عن بيع وسلف على ضربين نهى عن صريح بأن يقول بعني أو سلفني أو ذريعة وهو أن يؤدي عليه اليه ولا يخلو أن يكون من البائع كما قلنا أو من المبتاع واختلف الناس

ابن عطاء بن السائب عن محمد بن المنكدر عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم غفر الله لرجل كان قبلكم كان سهلا اذا باع سهلا اذا اشترى سهلا اذا اقتضى قال هذا حديث صحيح حسن غريب من هذا الوجه

وزادنا دعاءه الذى لايرد صلى الله عليه وسلم ولمخالفة حديث الصحيح قال أبو عيسى انه غريب فى السند لأجل رواية زيد ابن عطاء بن السائب عن محمد بن المنكدر له وغريب فى المتن بلفظه وفى الصحيح واللفظ للبخارى عن أبى هريرة وحذيفة أن رجلا كان قبلكم يداين الناس فكان يقول لفتاه وفى رواية لفتيانه اذا أتيت معسرا فتجاوز عنه أتاه الملك ليقبض روحه فقال له هل علمت من خير فقال له ما أعلم شيئا وانى كنت أبايع الناس فى الدنيا فانظر الموسر وأتجاوز عن المعسر فقال الله تجاوزوا عنه فنحن أحق منه (الحادية عشرة) هذا الحديث أصل فى الاقتداء بشرع من قبلنا وانه شرع لنا فتعين علينا امتثاله ويلزمنا الاقتداء به ولذلك ذكره عن لسان رسوله لنا ذكرا ووعظا وتنبيها ولاخلاف فى قول مالك فيه خلافا لماظنه الغفلة من اختلاف قوله وما كان ذلك قط وقد بيناه فى أصول الفقه (الثانية عشرة) هذا الحديث أصل فى تكفير السيئات بالحسنات وهو حجة بذاته لأن خبر الواحد يقبل فيه خلافا لعلمائنا المتكلمين رحمهم الله فقد عميت عليهم هذه المسألة حسبما بيناه فى موضعه واذا انضاف الى غيره واجتمعت جاء منها تواتر معنوى يلزم قبوله باتفاق بين المؤالف والمخالف

باب النهى عن البيع فى المسجد. حدثنا الحسن بن على الخلال حدثنا عارم حدثنا عبد العزيز بن محمد أخبرنا يزيد بن خصيفة عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد فقولوا لا أربح الله تجارتك واذا رأيتم من ينشد فيه الضالة فقولوا لارد الله عليك

باب البيع والشراء فى المسجد

ذكر حديث أبى هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد فقولوا لا أربح الله تجارتك حديث حسن (الاسناد) روى أبو داود عن أبى هريرة حسن مثله قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من سمع رجلا ينشد ضالة فى المسجد فليقل لاردها الله اليك فان المساجد لم تبن لهذا الاحكام فى مسألتين الأولى اختلف العلماء فى ذلك فمنهم من كرهه ومنهم من رخص فيه وقد روى عمر بن شعيب فى صحيفة أوسماعه ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك فى المسجد وقد قال البخارى باب البيع فى المسجد وذكر النبى صلى الله عليه وسلم خطب فقال وسرد حديث بريدة وليس فيه الاذكر البيع والشراء فى بيان حكم من أحكام الدين لافى جواز البيع فيه أو تحريمه أما أن النبى صلى الله عليه وسلم قد مكن فى الصحيح من تقاضى الدين فيه والملازمة للغريم واقتضاؤه فى المسجد دليل على جواز وجوبه فيه وقوله تعالى فى بيوت أذن الله أن ترفع يعنى عما لايجوز فأما المباح فيجوز منه فى اليسير ولايتخذ سوقا للبيع ولادكانا للاستصناع الا أن الغريب اذا سكنه جاز

أحداهما فلا بأس اذا كانت العقدة على واحدة منهما قال الشافعي ومن معنى نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك داري هذه بكذا على أن تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك

واسحاق وأبو ثور هذا من باب بيعتين في بيعة هذا باب الأقوال وقد تركنا منها ما كثر وطال (التوجيه لهذه الأقوال) أما تفسيره ببيع ماليس عندك فيدخل فيه الاشتقاق ويتأكد ذلك الحديث ويصح لحديث بيعتين في بيعة اذا فسر به ولا يمكن تفسيره به على التصريح الا اذا شارطه عليه والتزمله مايشترى وأما اذا فاوضه فيه وأوعده عليه فليس يكون حراما محضا ولكنه من باب شبهة الحرام والذريعة به وقد بوب مالك النهي عن بيعتين في بيعة ثم أدخل فيه بيع ماليس عندك للمعنى الذي أشرنا اليه وأما اذا قال له أبيعك بدينار أو بشاة في الثمن أو قال [1] بدينار أوعجوة أكثر منه أو أقل فارقه على انه قد لزمه أحدهما فيدخله باتفاق الغرر لايدرى البائع ما انعقد عليه البيع [1] أوعجوة في المثمون دينارا أوشاة في الثمن وليس يدخله سواه بحال وقد بينا فساد ذلك في المسائل وأما الرابع فقد تقدم القول في أحد مثاليه وهو اذا قال له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو الفين الى سنة وأما المثل الثاني وهو اذا قال أبيعك عبدى بألف على ان تبيعني دارك بألف فذلك جائز لادخلة فيه (وأما) الخامس فقد سبق الجواب عنه في الكلام وقوله فيه ولو باعه عبده على أن يبيعه عبدا آخر بثمنه قال أبو حنيفة لايجوز ولا شيء أجوزمنه فانه حصل من احدى الجهتين عبد ومن الجهة [1] معلوم وهذا مما لادخل فيه (وأما السادس) فجوزه مالك لأن له على مايؤول اليه الكلام والشافعي والفقهاء أصحابه نظروا الى أنه باعه وصرفه ولم يكن ذلك انما ذكر دينارا ثم ذكر الدراهم

(١) بياض بالأصل

وجب لك داري وهذا تفارق عن بيع بغير ثمن معلوم ولا يدري كل واحد منهما على ما وقعت عليه صفقته

باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك . **حدثنا** قتيبة حدثنا هشيم عن أبي بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يأتيني الرجل يسألني من البيع ماليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعه قال لا تبع ماليس عندك قال

الذهب ورجع الأمر الى الفضة كما لو قال مالك أبيعك عبدي بعبدي على أن تعطيني في عبدك دارك فهذا من اشترى داره بعبده وذلك جائز (العاشر) بيع ماليس عندك صحيح وان لم يدخله أهل الصحيح ثبت من طريق حكيم بن حزام وعمر بن شعيب فسر حكيم بن حزام فقال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت الرجل يأتي فيسألني أن أبيع ماليس عندي ابتاع له من السوق ثم أبيعه منه قال لاتبع ماليس عندك وهو على الوجوب كما قلنا ان على مذهب مالك على أن يكون اذا كلفه الشراء من السوق فقد صار وكيلا له فيكون كانه اشترى له قفيز طعام بخمسة وسلفه اياها وكتب عليه الى أجل فيها عشرة فقد أعطاه خمسة بعشرة أو أعطى عنه خمسة بعشرة وكلا الوجهين فساد ظاهر والله أعلم (الحادي عشر) روى عن عبدالله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايحل سلف ولا بيع ولاشرطان في بيع ولاربح مالم يضمن ولا بيع ماليس عندك فهذا تمام ثلاثة عشر قال ابن العربي رضي الله عنه النهي عن بيع وسلف على ضربين نهي عن صريح بأن يقول بعني أو سلفني أو ذريعة وهو أن يؤدي عليه اليه ولا يخلو أن يكون من البائع كما قلنا أو من المبتاع واختلف الناس

احداهما فلا بأس اذا كانت العقدة على واحدة منهما قال الشافعي ومن معنى نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة أن يقول أبيعك دارى هذه بكذا على أن تبيعنى غلامك بكذا فاذا وجب لى غلامك

واسحاق وأبو ثور هذا من باب بيعتين فى بيعة هذا باب الأقوال وقد تركنا منها ما كثر وطال (التوجيه لهذه الأقوال) أما تفسيره ببيع ماليس عنده فيدخل فيه الاشتقاق ويتأكد ذلك الحديث ويصح لحديث بيعتين فى بيعة اذا فسر به ولا يمكن تفسيره به على التصريح الا اذا شارطه عليه والتزم له ما يشترى وأما اذا فاوضه فيه وأوعده عليه فليس يكون حراما محضا ولكنه من باب شبهة الحرام والذريعة به وقد بوب مالك النهى عن بيعتين فى بيعة ثم أدخل فيه بيع ماليس عندك للمعنى الذى أشرنا اليه وأما اذا قال له أبيعك بدينار أو بشاة فى الثمن أو قال [1] بدينار أو عجوة أكثر منه أو أقل فارقه على انه قد لزمه أحدهما فيدخله باتفاق الغرر لايدرى البائع ما انعقد عليه البيع [1] أو عجوة فى المثمون دينارا أو شاة فى الثمن وليس يدخله سواه بحال وقد بينا فساد ذلك فى المسائل وأما الرابع فقد تقدم القول فى أحد مثاليه وهو اذا قال له أبيعك هذا العبد بألف نقدا أو الفين الى سنة وأما المثل الثانى وهو اذا قال أبيعك عبدى بألف على ان تبيعنى دارك بألف فذلك جائز لادخلة فيه (وأما) الخامس فقد سبق الجواب عنه فى الكلام وقوله فيه ولو باعه عبده على أن يبيعه عبدا آخر بثمنه قال أبو حنيفة لايجوز ولا شىء أجوزمنه فانه حصل من احدى الجهتين عبد ومن الجهة [1] معلوم وهذا مما لادخل فيه (وأما السادس) فجوزه مالك لأن له على مايؤول اليه الكلام والشافعى والفقهاء أصحابه نظروا الى أنه باعه وصرفه ولم يكن ذلك انما ذكر دينارا ثم ذكر الدراهم

(١) بياض بالأصل

وجب لك دارى وهذا تفارق عن بيع بغير ثمن معلوم ولا يدرى كل واحد منهما على ما وقعت عليه صفقته

باب ماجاء فى كراهية بيع ماليس عندك . حدثنا قتيبة حدثنا هشيم عن أبى بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يأتينى الرجل يسألنى من البيع ماليس عندى أبتاع له من السوق ثم أبيعه قال لا تبع ماليس عندك قال

من الذهب ورجع الأمر الى الفضة كما لو قال مالك أبيعك عبدى بعبدى على أن تعطينى فى عبدك دارك فهذا من اشترى داره بعبده وذلك جائز (العاشر) بيع ماليس عندك صحيح وان لم يدخله أهل الصحيح ثبت من طريق حكيم بن حزام وعمر بن شعيب فسر حكيم بن حزام فقال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت الرجل يأتى فيسألنى أن أبيع ماليس عندى ابتاع له من السوق ثم أبيعه منه قال لاتبع ماليس عندك وهو على الوجوب كما قلنا ان على مذهب مالك على أن يكون اذا كلفه الشراء من السوق فقد صار وكيلا له فيكون كانه اشترى له قفيز طعام بخمسة وسلفه اياها وكتب عليه الى أجل فيها عشرة فقد أسلفه خمسة بعشرة أو أعطى عنه خمسة بعشرة وكلا الوجهين فساد ظاهر والله أعلم (الحادى عشر) روى عن عبدالله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايحل سلف ولا بيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح مالم يضمن ولا بيع ماليس عندك فهذا تمام ثلاثة عشر قال ابن العربى رضى الله عنه النهى عن بيع وسلف على ضربين نهى عن صريح بأن يقول بعنى أو سلفنى أو ذريعة وهو أن يؤدى عليه اليه ولا يخلو أن يكون من البائع كما قلنا أو من المبتاع واختلف الناس

وفى الباب عن عبد الله بن عمر حدثنا قتيبة حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال نهانى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أبيع ماليس عندى * قال أبو عيسى وهذا حديث حسن قال اسحق بن منصور قلت لأحمد ما معنى نهى عن سلف وبيع قال أن تكون تقرضه قرضا ثم تبايعه عليه بيعا يزداد عليه ويحتمل أن يكون يسلف اليه فى شىء يقول فان لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك قال اسحق يعنى ابن راهويه كما قال قلت لأحمد وعن ربح ما لم يضمن قال لا يكون عندى الا فى الطعام ما لم يقبض قال اسحق كما قال فى كل ما يكال أو يوزن قال أحمد اذا قال أبيعك هذا الثوب وعلى خياطته وقصارته فهذا من نحو شرطين فى بيع واذا قال أبيعكه وعلى خياطته فلا بأس به أو قال أبيعكه وعلى قصارته فلا بأس به انما هو شرط واحد قال اسحق كما قال حدثنا

فى تعليله فمنهم من قال المعنى انه جمع بين عقدين متضادين السلف معروف أرخص فيه للحاجة اليه والبيع جهة وضعت للتجارة والاكتساب والتشاح والمعاينة تختلف مقاصدها وتتضاد أحكامها فلا يجمع بينهما وقيل انما منع من ذلك لما فيه من ربا الفضل ان كانت فى أموال ربوية أو ربا الفضل والنساء والسلف فى أصله لا يجوز فى الوضع لأنه ذهب بذهب أو قوت بقوت غير يد

أحمد بن منيع حدثنا اسمعيل بن ابراهيم حدثنا أيوب حدثنا عمرو بن شعيب قال حدثنى أبى عن أبيه حتى ذكر عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك * قال أبو عيسى وهذا حديث حسن صحيح * قال أبو عيسى حديث حكيم بن حزام حديث حسن قد روى عنه من غير وجه روى أيوب السختيانى وأبو بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام * قال أبو عيسى وروى هذا الحديث عوف وهشام بن حسان عن ابن سيرين عن حكيم بن حزام عن النبى صلى الله عليه وسلم وهذا حديث مرسل انما رواه ابن سيرين عن أيوب السختيانى عن يوسف ابن ماهك عن حكيم بن حزام حدثنا الحسن بن على الخلال وعبدة بن عبد الله الخزاعى البصرى أبو سهل وغير واحد قالوا

يد وذلك حرام فاذا خرجه عن طريقه وأدخله فى البيع عاد الى أصله من التحريم فان كان السلف فى غير الأموال الربوية لم يجز عند مالك لعودة ادخال العقدين المتضادين فى عقده عموم لفظ النهى عند علمائنا وقال الشافعى هو جائز لأجل انه عدى عن علة التحريم فى جمعه وذهل عن أصل من أصول الفقه وهو ان التعليل للفظ اذا تناول بعض ما تناوله اللفظ هل يخص به أم لا وقد بيناه هنالك ان شاء الله وقد صور أحمد لقوله فى البيع والسلف صورة حسنة وهو

حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عندي ❁ قال ابو عيسى وروى وكيع هذا الحديث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن حكيم بن حزام ولم يذكر فيه عن يوسف بن ماهك ورواية عبد الصمد أصح وقد روى يحيي بن أبي كثير هذا الحديث عن يعلى بن حكيم عن يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام عن النبي

أن يكون أسلف اليه فى شيء يقول ان لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك فهذا من ناحية بيع العربان وليس من اجتماع السلف والبيع وانما هو من باب قلب السلف الى البيع حقيقة فانه اذا رده بيعا الى أجل كان دينا فى دين وان رده فى بيع فقد دخلته الجهالة فى أول العقد واذا انعقد العقد على جهالة فسد فى أصله ولم يترك عليه شيء وأما شرطان فى بيع بأن شرطا واحدا فى بيع مما اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال أخبرنا أبو الحسن الازدى أخبرنا أبو مسلم الليثى أخبرنا الحبرى والبجيرى وأخبرنا ابن اسماعيل ابن الفضل أخبرنا أبو عبد الرحمن قال أخبرنا محمد أبو عبد الله الحافظ حدثنا عبد الوارث بن سعيد قال قدمت مكة فوجدت فيها أبا حنيفة وابن أبى ليلى وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة عن رجل باع بيعا وشرط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبى ليلى فسألته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال البيع جائز والشرظ جائز فقلت سبحان الله ثلاثا من فقهاء العراق اختلفوا فى

صلى الله عليه وسلم والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم كرهوا أن يبيع الرجل ما ليس عنده

باب ما جاء فى كراهية بيع الولاء وهبته • **حدثنا** محمد ابن بشار حدثنا عبد الرحمن بن مهدى قال حدثنا سفيان وشعبة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وهبته ❁ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه الا من حديث عبد الله بن دينار عن ابن عمر والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم وقد روى يحيي بن سليم هذا الحديث عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الولاء وهبته وهو وهم وهم فيه يحيي بن سليم وروى

مسألة واحدة فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال لا أدرى ماقالا حدثنى عمر بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط البيع باطل فأتيت ابن أبى ليلى فأخبرته فقال ماأدرى ماقال حدثنى هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت أمرنى نبي الله أن أشترى بريرة وأعتقها وقال اشترطى الولاء لاهلها البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال ما ادرى ماقالا حدثنى سعد بن كرام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبدالله قال بعت النبي صلى الله عليه وسلم ناقة أو جملا وشرطت لى العلماء ثلاثة

أنا وابن عمر الى أبي سعيد فحدثنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سمعته أذناى هاتان يقول لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل والفضة بالفضة الا مثلا بمثل لا يشف بعضه على بعض ولا تبيعوا منه غائبا بناجز ❁ قال أبو عيسى وفي الباب عن أبي بكر وعمر وعثمان وأبي هريرة وهشام بن عامر والبراء وزيد بن أرقم وفضالة بن عبيد وأبي بكرة وابن عمر وأبي الدرداء وبلال قال وحديث أبي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم في الربا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم الا ماروى عن ابن عباس أنه كان لا يرى بأسا أن يباع الذهب بالذهب متفاضلا والفضة بالفضة متفاضلا اذا كان يدا بيد وقال انما الربا في النسيئة وكذلك روى عن بعض أصحابه شيء من هذا وقد روى عن ابن عباس أنه رجع عن قوله حين حدثه أبو سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم والقول

روى عن النبي صلى الله عليه وسلم شرط ظهر الجمل الى المدينة والآخر الذي روى شرط العتق في البيع فقد أراح لانه ذكر نص القصة من قول النبي صلى الله عليه وسلم أو جعله وأما الذي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط لم يبين ولم يصح الحديث ولو صح لحملناه على شرط يناقض البيع ثم صار الناس

الأول أصح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وأحمد واسحق وروى عن ابن المبارك أنه قال ليس في الصرف اختلاف .

[illegible] الحسن بن علي الخلال حدثنا يزيد بن هرون أخبرنا حماد بن [illegible] عن سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير فآخذ مكانها الورق وأبيع بالورق فآخذ مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته خارجا من بيت حفصة فسألته عن ذلك فقال لا بأس به بالقيمة ❁ قال أبو عيسى هذا حديث لا نعرفه مرفوعا الا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر وروى داود بن أبي هند هذا الحديث عن سعيد بن جبير عن ابن عمر موقوفا والعمل على هذا عند بعض أهل العلم أن لا بأس أن يقتضى الذهب من الورق والورق من الذهب وهو قول

[illegible]سا في الذي يبيع بيعا و يشترط شرطا فمنهم من أفسده بكل حال ومنهم [illegible] صحح البيع اذا سقط دون الشرط شرطه وطال الخطب في ذلك المسائل [illegible] في كتب الفقه الذي يريحك منها أن تحكم بفساد كل بيع دخلها لا يجوز [illegible] باسقاط المفسر حتى ينشأ ويجد اذ الفصل يعسر وأما شرطان في بيع

حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عندي * قال ابو عيسى وروى وكيع هذا الحديث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن حكيم بن حزام ولم يذكر فيه عن يوسف بن ماهك ورواية عبد الصمد أصح وقد روى يحيى بن أبي كثير هذا الحديث عن يعلى بن حكيم عن يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام عن النبي

أن يكون أسلف اليه في شيء يقول ان لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك فهذا من ناحية بيع العربان وليس من اجتماع السلف والبيع وانما هو من باب قلب السلف الى البيع حقيقة فانه اذا رده بيعا الى أجل كان دينا في دين وان رده في بيع فقد دخلته الجهالة في أول العقد واذا انعقد العقد على جهالة فسد في أصله ولم يترك عليه شيء وأما شرطان في بيع بأن شرطا واحدا في بيع مما اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال أخبرنا أبو الحسن الأزدي أخبرنا أبو مسلم الليثي أخبرنا الحبري والبجيري وأخبرنا ابن اسماعيل ابن الفضل أخبرنا أبو عبد الرحمن قال أخبرنا محمد أبو عبد الله الحافظ حدثنا عبد الوارث بن سعيد قال قدمت مكة فوجدت فيها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة عن رجل باع بيعا وشرط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال البيع جائز والشرط جائز فقلت سبحان الله ثلاثا من فقهاء العراق اختلفوا في

صلى الله عليه وسلم والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم كرهوا أن يبيع الرجل ما ليس عنده

باب ما جاء في كراهية بيع الولاء وهبته . حدثنا محمد ابن بشار حدثنا عبد الرحمن بن مهدي قال حدثنا سفيان وشعبة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وهبته * قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه الا من حديث عبد الله بن دينار عن ابن عمر والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم وقد روى يحيى بن سليم هذا الحديث عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الولاء وهبته وهو وهم وهم فيه يحيى بن سليم وروى

مسألة واحدة فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال لا أدري ما قالا حدثني عمر بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط البيع باطل فأتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال ما أدري ما قال حدثني هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت أمرني نبي الله أن أشتري بريرة وأعتقها وقال اشترطي الولاء لأهلها البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال ما أدري ما قالا حدثني سعد بن كرام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال بعت النبي صلى الله عليه وسلم ناقة أو جملا وشرطت لي العلماء ثلاثة

عبد الوهاب الثقفي وعبد الله بن نمير وغير واحد عن عبيد الله بن
عمر عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
وهذا أصح من حديث يحيى بن سليم

باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة .

حدثنا أبو موسى محمد بن مثنى حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن حماد
ابن سلمة عن قتادة عن الحسن عن سمرة أن النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة قال وفي الباب عن ابن عباس وجابر
وابن عمر * قال ابو عيسى حديث سمرة حديث حسن صحيح وسماع
الحسن من سمرة صحيح هكذا قال علي بن المديني وغيره والعمل على هذا
عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو
قول سفيان الثوري وأهل الكوفة وبه يقول أحمد وقد رخص بعض
أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم في بيع الحيوان

اختلفوا في هذه المسألة على الجملة قال قال غيرهم ان هذا يفتقر الى
تفصيل وذلك ان الشرط في البيع على ضربين اما أن يقتضيه البيع
فحكمه نذكره تأكيداً له وتقوية واما ان لا يقتضيه ولكنه من مصلحته
فيجوز واما أن لا يقتضيه وليس من مصلحته فلا يجوز

بالحيوان نسيئة وهو قول الشافعي وإسحق . **حدثنا** أبو عمار الحسين
ابن حريث حدثنا عبد الله بن نمير عن الحجاج وهو ابن أرطاة عن أبي
الزبير عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحيوان اثنان
بواحد لا يصلح نسيئا ولا بأس به يدا بيد * قال ابو عيسى هذا حديث
حسن صحيح

باب ما جاء في شراء العبد بالعبدين . **حدثنا** قتيبة أخبرنا
الليث عن أبي الزبير عن جابر قال جاء عبد فبايع النبي صلى الله عليه وسلم
على الهجرة ولا يشعر النبي صلى الله عليه وسلم أنه عبد فجاء سيده يريده
فقال النبي صلى الله عليه وسلم بعنيه فاشتراه بعبدين أسودين ثم لم يبايع
أحدا بعده حتى يسأله أعبد هو قال وفي الباب عن أنس * قال ابو عيسى حديث
جابر حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم أنه لا بأس
بعبد بعبدين يدا بيد واختلفوا فيه إذا كان نسيئا

الاول كتسليم المبيع والرد بعيب ان اطلع عليه وشبهه والثاني كالرهن
والكفيل وشرط الخيار والاجل الثالث ان لا يبيع ولا يتصرف ونحوه وهذه
جملة مفصلة متفق عليه وقد أذن النبي صلى الله عليه وسلم في شرط العقد وهو
يخالف مقتضى العقد وباع جابر جمله من النبي صلى الله عليه وسلم واشترط

باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلا بمثل وكراهية التفاضل فيه . **حدثنا** سويد بن نصر حدثنا عبد الله بن المبارك أخبرنا سفيان عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والبر بالبر مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والشعير بالشعير مثلا بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربى بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد وبيعوا البر بالتمر كيف شئتم يدا بيد وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد قال وفي الباب عن أبي سعيد وأبي هريرة وبلال وأنس * قال أبو عيسى حديث عبادة حديث حسن صحيح وقد روى بعضهم هذا الحديث عن خالد بهذا الاسناد وقال بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد وروى بعضهم هذا الحديث عن خالد عن أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة عن النبي صلى الله عليه وسلم

ظهره الى المدينة ويأتي ذلك فى موضعه ان شاء الله ولو شرط البائع عليه انه ان باعها فهو أحق بها فهذا مما اتفق على جوازه ابن عمر وابن مسعود ويرجع الى الخيار هذا ومسألة جابر ترجع عتق الجارية الى انه فكها من الرق فاحتمل ذلك فيها لخلاصها وجعل الشافعي من اشترى

الحديث وزاد فيه قال خالد قال أبو قلابة بيعوا البر بالشعير كيف شئتم فذكر الحديث والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون أن يباع البر بالبر الا مثلا بمثل والشعير بالشعير الا مثلا بمثل فاذا اختلف الأصناف فلا بأس أن يباع متفاضلا اذا كان يدا بيد ولا بأس أن يباع البر بالشعير متفاضلا اذا كان يدا بيد وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحق قال الشافعي والحجة فى ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم بيعوا الشعير بالبر كيف شئتم يدا بيد * قال أبو عيسى وقد كره قوم من أهل العلم أن تباع الحنطة بالشعير الا مثلا بمثل وهو قول مالك بن أنس والقول الأول أصح

باب ما جاء فى الصرف . **حدثنا** أحمد بن منيع أخبرنا حسين بن محمد أخبرنا شيبان عن يحيى بن أبي كثير عن نافع قال انطلقت

[illegible] بشرط أن يخاط له أوفعلة شرط الحذو منها عنه فاسد بن بيع وشرط[1] [illegible] تعسف فانه مبيع معلوم وثمن معلوم وحقيقة بيع واجارة وابتياع عين ومنفعة فى عقد واحد وعجبا لأحمد بن حنبل كيف يتابع عليه الشافعي فى النظر أو تابعه عليه الشافعي ولا دليل لهما عليه بحال قال ابن العربي أما الراوى الذى

(١) هكذا بالأصل

أنا وابن عمر الى أبي سعيد فحدثنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
سمعته أذناى هاتان يقول لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل والفضة
بالفضة الا مثلا بمثل لا يشف بعضه على بعض ولا تبيعوا منه غائبا
بناجز * قال أبو عيسى وفي الباب عن أبي بكر وعمر وعثمان وأبي هريرة
وهشام بن عامر والبراء وزيد بن أرقم وفضالة بن عبيد وأبي بكرة وابن
عمر وأبي الدرداء وبلال قال وحديث أبي سعيد عن النبي صلى الله عليه
وسلم في الربا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من
أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم الا ما روى عن ابن عباس أنه
كان لا يرى بأسا أن يباع الذهب بالذهب متفاضلا والفضة بالفضة
متفاضلا اذا كان يدا بيد وقال انما الربا في النسيئة وكذلك روى عن
بعض أصحابه شيء من هذا وقد روى عن ابن عباس أنه رجع عن قوله
حين حدثه أبو سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم والقول

روى عن النبي صلى الله عليه وسلم شرط ظهر الجمل الى المدينة والآخر الذي روى
شرط العتق في البيع فقد أراح لانه ذكر نص القصة من قول النبي صلى الله عليه
وسلم أو جعله وأما الذي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط لم
يبين ولم يصح الحديث ولو صح لحملناه على شرط يناقض البيع ثم صار الناس

الأول أصح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله
عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي
وأحمد وإسحق وروى عن ابن المبارك أنه قال ليس في الصرف اختلاف .
حدثنا الحسن بن علي الخلال حدثنا يزيد بن هرون أخبرنا حماد بن
سلمة عن سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال كنت أبيع
الابل بالبقيع فأبيع بالدنانير فآخذ مكانها الورق وأبيع بالورق فآخذ
مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته خارجا من
بيت حفصة فسألته عن ذلك فقال لا بأس به بالقيمة * قال أبو عيسى هذا
حديث لا نعرفه مرفوعا الا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن
جبير عن ابن عمر وروى داود بن أبي هند هذا الحديث عن سعيد بن
جبير عن ابن عمر موقوفا والعمل على هذا عند بعض أهل العلم أن
لا بأس أن يقتضي الذهب من الورق والورق من الذهب وهو قول

[illegible]سا في الذي يبيع بيعا و يشترط شرطا فمنهم من أفسده بكل حال ومنهم
من صحح البيع اذا سقط دون الشرط شرطه وطال الخطب في ذلك المسائل
[illegible] في كتب الفقه الذي يريحك منها أن تحكم بفساد كل بيع دخلها لا يجوز
ولا يصح باسقاط المفسر حتى ينشأ ويجد اذ الفصل يعسر وأما شرطان في بيع

حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين
عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال نهانى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ماليس عندى * قال ابو عيسى وروى
وكيع هذا الحديث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن
حكيم بن حزام ولم يذكر فيه عن يوسف بن ماهك ورواية عبد الصمد
أصح وقد روى يحيى بن أبى كثير هذا الحديث عن يعلى بن حكيم عن
يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام عن النبى

أن يكون أسلف اليه فى شىء يقول ان لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك فهذا من ناحية
بيع العربان وليس من اجتماع السلف والبيع وانما هو من باب قلب السلف
الى البيع حقيقة فانه اذا رده بيعا الى أجل كان دينا فى دين وان رده فى بيع فقد
دخلته الجهالة فى أول العقد واذا انعقد العقد على جهالة فسد فى أصله ولم يترتب
عليه شىء. وأما شرطان فى بيع بأن شرطا واحدا فى بيع مما اختلف العلماء فيه
على ثلاثة أقوال أخبرنا أبو الحسن الأزدى أخبرنا أبو مسلم الليثى أخبرنا
الحبرى والبجيرى وأخبرنا ابن اسماعيل ابن الفضل أخبرنا أبو عبد الرحمن
قال أخبرنا محمد أبو عبد الله الحافظ حدثنا عبد الوارث بن سعيد قال قدمت
مكة فوجدت فيها أبا حنيفة وابن أبى ليلى وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة عن
رجل باع بيعا وشرط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبى
ليلى فسألته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال
البيع جائز والشرط جائز فقلت سبحان الله ثلاثا من فقهاء العراق اختلفوا فى

صلى الله عليه وسلم والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم
كرهوا أن يبيع الرجل ما ليس عنده

باب ما جاء فى كراهية بيع الولاء وهبته . حدثنا محمد
ابن بشار حدثنا عبد الرحمن بن مهدى قال حدثنا سفيان وشعبة عن
عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الولاء وهبته * قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح
لا نعرفه الا من حديث عبد الله بن دينار عن ابن عمر والعمل على هذا
الحديث عند أهل العلم وقد روى يحيى بن سليم هذا الحديث عن
عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم
أنه نهى عن بيع الولاء وهبته وهو وهم وهم فيه يحيى بن سليم وروى

مسألة واحدة فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال لا أدرى ماقالا حدثنى عمر بن
شعيب عن ابيه عن جده ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط
البيع باطل فأتيت ابن أبى ليلى فأخبرته فقال ماأدرى ماقال حدثنى هشام ابن
عروة عن أبيه عن عائشة قالت أمرنى نبى الله أن أشترى بريرة وأعتقها وقال
اشترطى الولاء لأهلها البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال
ما أدرى ماقالا حدثنى سعد بن كرام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله
قال بعت النبى صلى الله عليه وسلم ناقة أو جملا وشرطت لى العلماء ثلاثة

حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام قال نهانى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ماليس عندى ۞ قال ابو عيسى وروى وكيع هذا الحديث عن يزيد بن ابراهيم عن ابن سيرين عن أيوب عن حكيم بن حزام ولم يذكر فيه عن يوسف بن ماهك ورواية عبد الصمد أصح وقد روى يحيى بن أبي كثير هذا الحديث عن يعلى بن حكيم عن يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام عن النبي

أن يكون أسلف اليه فى شىء يقول ان لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك فهذا من ناحية بيع العربان وليس من اجتماع السلف والبيع وانما هو من باب قلب السلف الى البيع حقيقة فانه اذا رده بيعا الى أجل كان دينا فى دين وان رده فى بيع فقد دخلته الجهالة فى أول العقد واذا انعقد العقد على جهالة فسد فى أصله ولم يترتب عليه شىء وأما شرطان فى بيع بأن شرطا واحدا فى بيع مما اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال أخبرنا أبو الحسن الازدى أخبرنا أبو مسلم الليثى أخبرنا الحيرى والبجيرى وأخبرنا ابن اسماعيل ابن الفضل أخبرنا أبو عبد الرحمن قال أخبرنا محمد أبو عبد الله الحافظ حدثنا عبد الوارث بن سعيد قال قدمت مكة فوجدت فيها أبا حنيفة وابن أبى ليلى وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة عن رجل باع بيعا وشرط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبى ليلى فسألته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال البيع جائز والشرط جائز فقلت سبحان الله ثلاثا من فقهاء العراق اختلفوا فى

صلى الله عليه وسلم والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم كرهوا أن يبيع الرجل ما ليس عنده

باب ما جاء فى كراهية بيع الولاء وهبته . حدثنا محمد بن بشار حدثنا عبد الرحمن بن مهدى قال حدثنا سفيان وشعبة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وهبته ۞ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه الا من حديث عبد الله بن دينار عن ابن عمر والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم وقد روى يحيى بن سليم هذا الحديث عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الولاء وهبته وهو وهم وهم فيه يحيى بن سليم وروى

مسألة واحدة فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال لاأدرى ماقالا حدثنى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط البيع باطل فأتيت ابن أبى ليلى فأخبرته فقال ماأدرى ماقال حدثنى هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت أمرنى نبى الله أن أشترى بريرة وأعتقها وقال اشترطى الولاء لأهلها البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال ماادرى ماقالا حدثنى سعد بن كرام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال بعت النبي صلى الله عليه وسلم ناقة أو جملا وشرطت لى العلماء ثلاثة

عبد الوهاب الثقفي وعبد الله بن نمير وغير واحد عن عبيد الله بن عمر عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم وهذا أصح من حديث يحيي بن سليم

باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة .

حدثنا أبو موسى محمد بن مثنى حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن حماد ابن سلمة عن قتادة عن الحسن عن سمرة أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة قال وفي الباب عن ابن عباس وجابر وابن عمر ❁ قال ابو عيسى حديث سمرة حديث حسن صحيح وسماع الحسن من سمرة صحيح هكذا قال علي بن المديني وغيره والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم[1] وهو قول سفيان الثوري وأهل الكوفة وبه يقول أحمد وقد رخص بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم في بيع الحيوان

اختلفوا في هذه المسألة على الجملة قال قال غيرهم ان هذا يفتقر الى تفصيل وذلك ان الشرط في البيع على ضربين اما أن يقتضيه البيع فحكمه نذكره تأكيداً له وتقوية واما ان لا يقتضيه ولكنه من مصلحته فيجوز واما أن لايقتضيه وليس من مصلحته فلا يجوز

بالحيوان نسيئة وهو قول الشافعي واسحق . حدثنا أبو عمار الحسين بن حريث حدثنا عبد الله بن نمير عن الحجاج وهو ابن أرطاة عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحيوان اثنان بواحد لا يصلح نسيئا ولا بأس به يدا بيد ❁ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح

باب ما جاء في شراء العبد بالعبدين

حدثنا قتيبة أخبرنا ليث عن أبي الزبير عن جابر قال جاء عبد فبايع النبي صلى الله عليه وسلم على الهجرة ولا يشعر النبي صلى الله عليه وسلم أنه عبد فجاء سيده يريده فقال النبي صلى الله عليه وسلم بعنيه فاشتراه بعبدين أسودين ثم لم يبايع أحدا بعده حتى يسأله أعبد هو وقال وفي الباب عن أنس ❁ قال ابو عيسى حديث جابر حديث حسن صحيح والعمل[1] على هذا عند أهل العلم أنه لا بأس بعبد بعبدين يدا بيد واختلفوا فيه اذا كان نسيئا

فالاول كتسليم المبيع والرد بعيب ان اطلع عليه وشبهه والثاني كالرهن والكفيل وشرط الخيار والاجل الثالث ان لا يبيع ولا يتصرف ونحوه وهذه جملة مفصلة متفق عليه وقد أذن النبي صلى الله عليه وسلم في شرط العقد وهو يخالف مقتضى العقد وباع جابر جمله من النبي صلى الله عليه وسلم واشترط

باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلا بمثل وكراهية التفاضل فيه . **حدثنا** سويد بن نصر حدثنا عبد الله بن المبارك أخبرنا سفيان عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والبر بالبر مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والشعير بالشعير مثلا بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربى بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد وبيعوا التمر بالبر كيف شئتم يدا بيد وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد قال وفي الباب عن أبي سعيد وأبي هريرة وبلال وأنس ❁ **قال أبو عيسى** حديث عبادة حديث حسن صحيح وقد روى بعضهم هذا الحديث عن خالد بهذا الاسناد وقال بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد وروى بعضهم هذا الحديث عن خالد عن أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة عن النبي صلى الله عليه وسلم

ظهره الى المدينة ويأتى ذلك فى موضعه ان شاء الله ولو شرط البائع عليه انه ان باعها فهو أحق بها فهذا مما اتفق على جوازه ابن عمر وابن مسعود ويرجع الى الخيار هذا ومسألة جابر ترجع عتق الجارية الى ا فكها من الرق فاحتمل ذلك فيها لخلاصها وجعل الشافعى من اشترى

الحديث وزاد فيه قال خالد قال أبو قلابة بيعوا البر بالشعير كيف شئتم فذكر الحديث والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون أن يباع البر بالبر إلا مثلا بمثل والشعير بالشعير إلا مثلا بمثل فاذا اختلف الأصناف فلا بأس أن يباع متفاضلا اذا كان يدا بيد ولا بأس أن يباع البر بالشعير متفاضلا اذا كان يدا بيد وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحق قال الشافعي والحجة في ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم بيعوا الشعير بالبر كيف شئتم يدا بيد ❁ **قال أبو عيسى** وقد كره قوم من أهل العلم أن تباع الحنطة بالشعير إلا مثلا بمثل وهو قول مالك بن أنس والقول الأول أصح

باب ما جاء في الصرف . **حدثنا** أحمد بن منيع أخبرنا حسين بن محمد أخبرنا شيبان عن يحيى بن أبي كثير عن نافع قال انطلقت

ترا بشرط أن يخاط له أو فعلة شرط الحذو منها عنه فاسد بن بيع وشرط[1] وهذا تعسف فانه مبيع معلوم وثمن معلوم وحقيقة بيع واجارة وابتياع عين ومنفعة فى عقد واحد وعجبا لأحمد بن حنبل كيف يتابع عليه الشافعى فى النظر أو تابعه عليه الشافعى ولا دليل لهما عليه بحال قال ابن العربى أما الراوى الذى

(١) هكذا بالأصل

المشتري بعد ايجاب البيع فاذا خيره فاختار البيع فليس له خيار بعد ذلك في فسخ البيع وان لم يتفرقا هكذا فسره الشافعي وغيره ومما يقوى قول من يقول الفرقة بالأبدان لا بالكلام حديث عبد الله بن عمرو عن النبي صلى الله عليه وسلم أخبرنا بذلك قتيبة بن سعيد حدثنا الليث بن سعد عن ابن عجلان عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله ۞ قال ابو عيسى هذا حديث حسن ومعنى هذا أن يفارقه بعد البيع خشية أن يستقيله ولو كانت الفرقة بالكلام ولم يكن له خيار بعد البيع لم يكن لهذا الحديث معنى حيث قال صلى الله عليه وسلم ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله

۞ **باب** • **حدثنا** نصر بن علي حدثنا أبو أحمد حدثنا يحيى ابن أيوب وهو البجلي الكوفي قال سمعت أبا زرعة بن عمرو بن جرير يحدث عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يتفرقن عن بيع الا عن تراض ۞ قال ابو عيسى هذا حديث غريب حدثنا عمرو بن حفص الشيباني حدثنا ابن وهب عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر أن

النبي صلى الله عليه وسلم خير أعرابيا بعد البيع وهذا حديث حسن غريب

باب ماجاء فيمن يخدع في البيع • **حدثنا** يوسف بن حماد البصري حدثنا عبد الأعلى بن عبد الأعلى عن سعيد عن قتادة عن أنس أن رجلا كان في عقدته ضعف وكان يبايع وان أهله أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله احجر عليه فدعاه نبي الله صلى الله عليه وسلم فنهاه فقال يا رسول الله اني لا أصبر عن البيع فقال اذا بايعت فقل هاء وهاء ولا خلابة ۞ قال ابو عيسى وفي الباب عن ابن عمر وحديث أنس حديث حسن صحيح غريب والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم وقالوا يحجر على الرجل الحر في البيع والشراء اذا كان ضعيف العقل وهو قول أحمد واسحق ولم ير بعضهم أن يحجر على الحر البالغ

باب ماجاء في المصراة • **حدثنا** أبو كريب حدثنا وكيع عن حماد بن سلمة عن محمد بن زياد عن أبي هريرة قال قال النبي صلى الله عليه وسلم من اشترى مصراة فهو بالخيار يعني اذا حلبها ان شاء ردها ورد

[قوله] عن أبي هريرة من اشترى مصراة فهو بالخيار بعد أن يحلبها ثلاثة أيام فان [شاء] ردها ورد معها صاعا من تمر وفي رواية عنه صاعا من طعام وهو حديث عظيم اتفق عليه أكثر العلماء وخالفهم أبو حنيفة فقال ان التصرية ليس بيعها

معها صاعا من تمر ۞ قال أبو عيسى وفى الباب عن أنس ورجل من أصحاب النبىّ صلّى الله عليه وسلّم . حدثنا محمد بن بشار حدثنا أبو عامر حدثنا قرة بن خالد عن محمد بن سيرين عن أبى هريرة عن النبىّ صلّى الله عليه وسلّم قال من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فإن ردها رد معها صاعا من طعام لاسمراء ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا الحديث عند أصحابنا منهم الشافعىّ وأحمد وإسحق ومعنى قوله لاسمراء يعنى لا برّ

۞ **باب** ما جاء فى اشتراط ظهر الدابة عند البيع . حدثنا ابن أبى عمر حدثنا وكيع عن زكريا عن الشعبىّ عن جابر بن عبد الله أنه باع من النبىّ صلّى الله عليه وسلّم بعيرا واشترط ظهره الى أهله

وقد تكلمنا على الحديث فى الكتاب الأكبر والعارضة فيه أن التصرية فى العربية وهى التحفيل هى عبارة عن حبس اللبن فى الضرع أياما حتى يتوهم المبتاع أن ذلك حالها فى كل يوم فيزيد ثمنها من صريت الماء أى جمعته وقد ثبت النهى عن ذلك من حديث ابن عمر وأبى هريرة قال النبى صلى الله عليه وسلم لا تصروا الابل ولا الغنم فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ثلاثا ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها ورد معها صاعا من تمر ولقينا جمال الاسلام أبا اسحق ابراهيم الشيرازى بالنظامية قال لقينا أبو الطاهر أحمد بن أبى طاهر بالكرخ

۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح وقد روى من غير وجه عن جابر والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبىّ صلّى الله عليه وسلّم وغيرهم يرون الشرط فى البيع جائزا اذا كان شرطا واحدا وهو قول أحمد وإسحق وقال بعض أهل العلم لا يجوز الشرط فى البيع ولا يتم البيع اذا كان فيه شرط .

۞ **باب** ما جاء فى الانتفاع بالرهن . حدثنا أبو كريب ويوسف بن عيسى قالا حدثنا وكيع عن زكريا عن عامر عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم الظهر يركب اذا كان مرهونا ولبن الدرّ يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذى يركب ويشرب نفقته ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن لا نعرفه مرفوعا الا من حديث عامر الشعبىّ عن أبى

قال أصحاب أبى حنيفة هذا الحديث لاحجة فيه لانه يخالف الأصول فى ثمانية أوجه الأول انه أوجب الرد من غير عيب ولا شرط (الثانى) أنه قدر الخيار بثلاثة أيام (الثالث) حكما لا يتقدر بمدة انما يتقدر الثالث بالشرط الثالث أنه أوجب الرد بعد ذهاب جزء من المبيع (الرابع) أوجب عليه البدل وهو العوض عن اللبن مع قيام المبدل وهو اللبن (الخامس) أنه قدره بالتمر أو بالطعام والمتلفات انما تضمن بأمثالها أو قيمها بالنقد (السادس) أن اللبن من ذوات الامثال فحكم بضمانه فى هذا الخبر بالقيمة (السابع) أنه يؤدى الى الربا لانه ان باعها بصاع ثم دفع اللبن وصاعا أدى الى صاع وعين بصاع

عبد الرزاق أخبرنا معمر عن يحيى بن أبي كثير عن ابراهيم بن عبد الله
ابن قارظ عن السائب بن يزيد عن رافع بن خديج أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال كسب الحجام خبيث ومهر البغي خبيث وثمن الكلب
خبيث قال وفي الباب عن عمر وعلي وابن مسعود وأبي مسعود وجابر
وأبي هريرة وابن عباس وابن عمر وعبد الله بن جعفر ❊ قال أبو عيسى

فقد وردت فيه ثلاثة أحاديث صحاح كلها (الاول) أن النبي صلى الله عليه وسلم
حجم وأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام وروى صاعين وروى
من تمر وروى فأعطاه أجره الثاني ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه فلم يزل
يستاذنه حتى قال اعلفه نضاحك أو رقيقك رواه ابن محيصة الانصاري عن
أبيه (الثالث) هذا الذي تلوناه آنفا وكلها متعارضة و بعضها أخلف من بعض
وأما قوله كسب الحجام خبيث فهو نص في التحريم قال سبحانه ويحرم عليهم
الخبائث وأما قوله أعلفه نضاحك فكأنه مشتبه فنزهه عنه في ذاته وأمره باطعامه
للابل لا للرقيق كما رواه يحيى لأن مالا يرضاه لنفسه في الطعام لا يرضاه لرقيقه
لانهم مكلفون في الحلال والحرام والشبهة بمثل ما كلف به بخلاف الابل والبقر
والبهائم فانه لا تكليف عليهم فيجوز له أن يناولها مالا يجوز له وهي مسألة
معلومة بيناها في موضعها وأما اعطاءه اياه أجره فدليل على الحل المطلق فان
النبي صلى الله عليه وسلم لا يدخل في شبهة لما هو عليه من رفيع المنزلة وواجب
العصمة ويثبت في [1] في المتقدم منها من المتأخر فتعين الترجيح أو التأويل
فأما التأويل فهو رد النهي فيه بان يحمل على أنها كانت معاملة يحتاجون الى
وقت [1] أو الجذاذ أو الحصاد فيعطي معلوما فيكون عوضا عن عمل مجهول

(١) بياض بالأصل

حديث رافع حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم
كرهوا ثمن الكلب وهو قول الشافعي وأحمد واسحق وقد رخص بعض
أهل العلم في ثمن كلب الصيد . حدثنا قتيبة حدثنا الليث عن
ابن شهاب ح . وحدثنا سعيد بن عبد الرحمن المخزومي وغير واحد قالوا
حدثنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي
مسعود الأنصاري قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن
الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن هذا حديث حسن صحيح

باب ماجاء في كسب الحجام . حدثنا قتيبة عن مالك بن
أنس عن ابن شهاب عن ابن محيصة أخي بني حارثة عن أبيه أنه استأذن

أو مجهولا فيكون عوض مجهول عن مجهول فأعلمهم بتحريم ما اعتادوه وعرفوه
بينهم وأعطاهم صلى الله عليه وسلم معلوما عن معلوم وأما الترجيح فان الجواز
أقوى من المنع للحاجة اليه فكان النبي صلى الله عليه وسلم منع منه فلما رأى
الحاجة اليه رخص فيه وقد يحمل النهي عن كسب الحجام على ما حمل النهي
عن كسب الأمة بأنها كانت في الجاهلية تكسب بفرجها فرجع النهي الى مالا يجوز
واذا كسبت بيدها جاز فكذلك كسب الحجام كان عندهم مجهولا فاذا تعاملوا
بمعلوم جاز أما في احتجام النبي صلى الله عليه وسلم دليل على ان المراد
ثمن أو دليل على ان ثمن المنافع يجوز أي يجري فيه
المتعاملان فلا العادة والمروءة فاذا عمل له ان أعطاه أجره الواجب له جاز وان

هريرة وقد روى غير واحد هذا الحديث عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة موقوفا والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم وهو قول أحمد وإسحق وقال بعض أهل العلم ليس له أن ينتفع من الرهن بشيء

باب ما جاء في شراء القلادة وفيها ذهب وخرز .

حدثنا قتيبة حدثنا الليث عن أبي شجاع سعيد بن يزيد عن خالد بن أبي عمران عن حنش الصنعاني عن فضالة بن عبيد قال اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال

(الثامن) أنه يؤدي الى ان يجتمع عنده العوض والمعوض لانه اذا باعها بصاع وردها بصاع صار عنده شاة وصاعان فاجتمع العوض والمعوض (فالجواب) أنا نقول انا لانسلم أن التصرية ليست بعيب بل هي عيب لانه نقصان من المال ولأجلها زيد في الثمن (جواب ثان) وذلك أنه قد ثبت العيب بالغرر والتدليس (جواب ثالث) وذلك أن تقديره بثلاثة أيام موافق للاصول فان اليوم الاول يحلبها فيجد اللبن صاعا فاذا حلبها في اليوم الثاني وجد النقص فاتهم مرضا أوسوء رعية فيبحث عن ذلك فيجد في اليوم الثالث النقص فيعلم أنه تصرية فيرد عند تكشف العيب وتعرفه (جواب رابع) وأما قولهم أوجب الرد بعد جزء من البيع فانما كان ذلك لأجل أن التلف كان في طريق الاطلاع على العيب كالجوز واللوز اذا كسر فوجد عفنا عندهم وفي أحد قولينا (جواب خامس)

لا تباع حتى تفصل حدثنا قتيبة حدثنا ابن المبارك عن أبي شجاع سعيد ابن يزيد بهذا الإسناد نحوه ❁ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم لم يروا أن يباع السيف محلى أو منطقة مفضضة أو مثل هذا بدراهم حتى يميز ويفصل وهو قول ابن المبارك والشافعي وأحمد وإسحق وقد رخص بعض أهل العلم في ذلك من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم

باب ما جاء في اشتراط الولاء والزجر عن ذلك **حدثنا** محمد ابن بشار حدثنا عبد الرحمن بن مهدي حدثنا سفيان عن منصور عن ابراهيم عن الأسود عن عائشة أنها أرادت أن تشتري بريرة فاشترطوا الولاء فقال النبي صلى الله عليه وسلم اشتريها فانما الولاء لمن أعطى الثمن أو لمن ولي النعمة قال وفي الباب عن ابن عمر ❁ قال أبو عيسى حديث عائشة

وله رد القيمة مع قيام العين فذلك التقدير تمييز المراد لأنه امتزج فيه ماحدث في ملك المشتري مع ماباع البائع امتزاجا لايمكن فصله (جواب سادس) وذلك المعنى بعينه هو الذي أوجب تقدير قيمته ولم يوكل الى المقدرين وانما وجبت طعاما ولم تجد نقدا لأن النقدية انما هي فيما يتميز فيكون تقويمه

حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم قال ومنصور بن المعتمر يكنى أبا عتاب حدثنا أبو بكر العطار البصري عن ابن المديني قال سمعت يحيى بن سعيد يقول اذا حدثت عن منصور فقد ملأت يدك من الخير لا تريد غيره ثم قال يحيى ما أجد في ابراهيم النخعي ومجاهد أثبت عن منصور قال وأخبرني محمد عن عبد الله بن أبي الأسود قال قال عبد الرحمن بن مهدي منصور أثبت أهل الكوفة

⊛ باب

حدثنا أبو كريب حدثنا أبو بكر بن عياش عن أبي حصين عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم بن حزام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث حكيم بن حزام يشتري له أضحية بدينار فاشترى أضحية فأربح فيها دينارا فاشترى أخرى مكانها فجاء بالأضحية والدينار

بصفته الاترى ان الجنين لما لم يتميز قدره بغرة عبد أو وليدة (جواب سابع) وأما قولهم انه يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل أو الى طعام وسلعة بطعام فانما ذلك في كل مارجع الى اختيار المتعاقدين وقصدهما فأما ما يوجبه الشرع ويحكم به عليهما قسرا فلا يدخل شيئا لشيء من ذلك فيه (جواب ثامن) قولهم ان هذا الخبر يخالف الأصول لايصلح لأن الخبر أصل لنفسه فانما يخالفه خبر مثله فأما قياسي فلايلتفت الى خلافه لأنه خلاف فرع لاصل فلايعترض الفرع على أصل واحد (جواب تاسع) يقال لهم قد ناقضتم فانكم نقضتم

ل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ضحوا بالشاة وتصدقوا بالدينار

قال أبو عيسى حديث حكيم بن حزام لا نعرفه الا من هذا الوجه وحبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم بن حزام • حدثنا أحمد بن سعيد لرمي حدثنا حبان وهو ابن هلال أبو حبيب البصري حدثنا هرون الأعور المقرىء وهو ابن موسى القارىء حدثنا الزبير بن الخريت عن لبيد عن عروة البارقي قال دفع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا لأشتري له شاة فاشتريت له شاتين فبعت احداهما بدينار وجئت بالشاة والدينار الى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ما كان من أمره فقال لمبارك الله لك في صفقة يمينك فكان يخرج بعد ذلك الى كناسة الكوفة فيربح الربح العظيم فكان من أكثر أهل الكوفة مالا حدثنا أحمد بن سعيد الدارمي حدثنا حبان حدثنا سعيد بن زيد هو أخو حماد بن زيد قال حدثنا

الوضوء بالقهقهة خلافا لأصول الحديث واحد لم يصح ولم توجبوا القضاء على الناس في الصوم ولم تلتفتوا لحديث أبي هريرة الله أطعمك وسقاك وكذلك أجزتم النبيذ بخبر الواحد وأوجبتم على من فقأ عين دابة دفع قيمتها قدر الحديث عمر وهذا كله خلاف الأصول فليكن هذا مثله وعجبا لمن ينسب لأشهب أنه قال ترد المصراة ولا يرد معها شيء لأن الخراج بالضمان والخراج

وقد روى عن القاسم بن عبد الرحمن عن ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث أيضا وهو مرسل أيضا ⊛ قال ابو عيسى قال اسحق بن منصور قلت لأحمد اذا اختلف البيعان ولم تكن بينة قال القول ما قال رب السلعة أو يترادان قال اسحق كما قال وكل من كان القول قوله فعليه اليمين ⊛ قال ابو عيسى هكذا روى عن بعض أهل العلم من التابعين منهم شريح وغيره ونحو هذا

⊛ باب ما جاء في بيع فضل الماء

حدثنا قتيبة حدثنا داود بن عبد الرحمن العطار عن عمرو بن دينار عن أبي المنهال عن اياس بن عبد الله المزني قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء قال وفي الباب عن جابر وبهيسة عن أبيها وأبي هريرة وعائشة وأنس وعبد الله بن

المصراة والعيب (الثامن عشر) ذكر حديث أبي المنهال واسمه عن اياس بن عبد المزني قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء وهو حديث حسن صحيح قال ابن العربي وفي الصحيح لاتمنعوا فضل الماء لتمنع به الكلأ فحديث اياس بن عبد مطلق وحديث أبي هريرة مقيد بالفضل منه واختلف الناس في تفسيره فقال كل واحد وأطال وجملته ترجع الى الاول قال مالك اذا كان الماء في بئر مملوكة فلا مدخل للاحاديث فيها واذا كانت الصحارى ففيها الحديث ولكن في الشفة لا في الزرع وقال ابن حبيب الفضل في الزرع مباح كالفضل

عمرو ⊛ قال ابو عيسى حديث اياس حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم أنهم كرهوا بيع الماء وهو قول ابن المبارك والشافعي وأحمد واسحق وقد رخص بعض أهل العلم في بيع الماء منهم الحسن البصري . حدثنا قتيبة حدثنا الليث عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لايمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ ⊛ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح وأبو المنهال اسمه عبد

في الشفة وقال غيره من أصحابنا يعطيه في احياء ثمرته وزرعه بالثمن وقال الشافعي قول مالك في أنه في الآبار الفلوية لا المملوكة في العمارات والزرع قال ابن العربي رحمه الله الماء مباح الاصل قال النبي صلى الله عليه وسلم مرويا الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار أسكن الله الماء في الارض فمن أنبطه كان أحق به من غيره فاذا أخذ منه صاحبه رجع الفضل الى أصل الاباحة والاشتراك هذا في الارض المشتركة فأما في الارض المملوكة فان قلنا ان المالك يستولي على باطن الارض كاستيلائه على ظاهرها فالماء له وان قلنا انه لايملك الا ظاهرها فليس له من الماء الا ماله في الارض الفلوية وعلى هذا الاصل أتى أصحاب مالك قولهم في أن من انهارت بئره واحتاج الى ماء جاره أنه يعطيه له بغير ثمن أو بثمن اذ لاخلاف من قوله في وجوب الاعطاء وان اختلفوا في جهة الاعطاء كما اتفق الناس على ان صاحب الماء أحق بالاصل قال النبي صلى الله عليه وسلم وذكر حديث هاجر حين قالت لجرهم والذي نفسي بيده لازودن رجالا عن حوضي كما تذود الغريبة من الابل عن الحوض وقال بعضهم قولا حسنا ان ماء الحوض قد ملكه صاحب الحوض فما نزعه وأخرجه فهو

الرحمن بن مطعم كوفى وهو الذى روى عنه حبيب بن أبى ثابت وأبو المنهال سيار بن سلامة بصرى صاحب أبى برزة الأسلمى

باب ماجاء فى كراهية عسب الفحل . **حدثنا** أحمد بن منيع وأبو عمار قالا حدثنا اسمعيل بن علية قال أخبرنا على بن الحكم عن نافع عن ابن عمر قال نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل قال وفى الباب عن أبى هريرة وأنس وأبى سعيد **قال أبو عيسى** حديث ابن عمر حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند بعض أهل العلم وقد رخص بعضهم فى قبول الكرامة على ذلك . **حدثنا** عبدة بن عبد الله

كالقربة تكون على الظهر بالماء وانما الكلام فى البئر كما روى عن الحسن انه أجاز بيع الماء لأجل أنه الذى أنبطه فكأنه قد اختزنه وجمعه والأول أصح لأجل أن فى قول الحسن اسقاطا لجملة الحديث من غير دليل وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم ثلاثة لاينظر الله اليهم يوم القيامة ولايزكيهم ولهم عذاب أليم فذكر رجلا كان له فضل ماء بالطريق فمنعه من ابن السبيل وهذا يدخل على ترجيح احدى روايتى مالك فى تحريم منع فضل الماء على الرواية الاخرى فى الكراهية وكذلك اختلف قوله فى الكلأ الذى ينبت فى الأرض المملوكة هل يجوز له منعه لأنه فائدة أرضه وقيل ليس له منعه لأنه لم يتكلف فيه والأول أصح لأنه رزق ساقه الله اليه فى خالص ملكه والكلأ الذى حرم عليه منع الماء لاجل مناله الى منعه هو الكلأ الذى ليس بثابت فى ملكه (التاسعة عشرة) وذكر حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن عسيب الفحل

الخزاعى البصرى حدثنا يحيى بن آدم عن ابراهيم بن حميد الرواسى عن هشام بن عروة عن محمد بن ابراهيم التيمى عن أنس بن مالك أن رجلا من كلاب سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل فنهاه فقال يارسول الله انا نطرق الفحل فنكرم فرخص له فى الكرامة **قال أبو عيسى** هذا حديث حسن غريب لانعرفه الا من حديث ابراهيم بن حميد عن هشام بن عروة

باب ماجاء فى ثمن الكلب . **حدثنا** محمد بن رافع حدثنا

صحيح وذكر حديث حسن أن رجلا من كلاب سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل فنهاه قال يارسول الله انا نطرق لهم الفحل فنكرم فرخص له فى الكرامة قال وهو حسن عربيته العسب هو الحقيقة ثمن ماء الفحل والاطراق وهو حمله على الناقة ليفر بها من الظرب (العارضة) فى أحكامه ان منفعة الاجارة تختلف فان أجره على الطرق ليس بحمل دخله الفساد من وجهين أحدهما جهالة الاجارة والثانية جهالة الأجل ولو استأجر على نزاوة معلومة لجاز لأنه معنى منتفع به معدود فى نمو الاموال فجاز بذل العوض فيه كالاستخدام فى العبد والركوب فى الفحل وتزويج الأمة على الا المزوجة فان يستأجره وقضى حاجته فيه جاز قبول الكرامة بازائه لأن المكارمات بقضاء الحاجات ومقابلتها بالمشاركات والمعاوضة جائزة شرعا وتدخل فى هبة الثواب التى استثناها الشرع من الأعواض المجهولة (الموفى عشرين) والثانى (والحادى والعشرين) قوله صلى الله عليه وسلم كسب الحجام خبيث ومهر البغى خبيث وثمن الكلب ذكره عن رافع وقال هو صحيح فأما مهر البغى فلا كلام فيه وأما كسب الحجام

أهل العلم ثمن الهر ورخص فيه بعضهم وهو قول أحمد واسحق وروى ابن فضيل عن الأعمش عن أبي حازم عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى عن جابر هذا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم من غير هذا الوجه . **حدثنا** يحيى بن موسى حدثنا عبد الرزاق أخبرنا عمر بن زيد الصنعانى عن أبي الزبير عن جابر قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن أكل الهر وثمنه ۞ **قال أبو عيسى** هذا حديث غريب وعمر بن زيد لانعرف كبير أحد روى عنه غير عبد الرزاق

غيبا انفرد الله بعلمه وهو مايكون فى غد وطلب معرفة الغيب يكون بوجوه منها مصادفة من غير واسطة ومنها بواسطة وقد كانت الجاهلية تتعرض له بالوجهين وسيأتى الكلام عليه فى موضعه بوجوهه وأحكامه ان شاء الله وكانت العرب تسمى حذار الكاهن حلوانا كما كانت تسمى الغراب عسبا كما كانت تسمى ثمن الفرج مهرا (الخامس والعشرون) مسألة السنور خرج أبو عيسى حديث جابر عن طريق أبي سفيان عن جابر نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب والسنور وقال فيه اضطراب وخرجه من طريق أبي الزبير عنه انه نهى عن أكل الهر وثمنه وغربه ولم يسم عمر بن زيد راويه وقد رواه مسلم وصححه و بينا معناه وأنه لما يراعى فيه أن يكون دائرا فى المنازل لايأوى الى أحد ولاتدخل عليه يد ليعم نفعه وقد نبه النبي صلى الله عليه وسلم على هذه العلة بقوله انها من الطوافين عليكم أو الطوافات فذكر عموم دورانها وجهة الاشتراك فى منفعتها فطلب الاستبداد بها طلب نقض مصلحة ولذلك حين خالف الناس

باب . أخبرنا أبو كريب أخبرنا وكيع عن حماد بن سلمة عن أبي المهزم عن أبي هريرة قال نهى عن ثمن الكلب الا كلب الصيد **قال أبو عيسى** هذا حديث لايصح من هذا الوجه وأبو المهزم اسمه يزيد بن سفيان وتكلم فيه شعبة بن الحجاج وضعفه وقد روى عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو هذا ولا يصح اسناده أيضا

باب ماجاء فى كراهية بيع المغنيات . **حدثنا** قتيبة أخبرنا بكر بن مضر عن عبيد الله بن زحر عن على بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لاتبيعوا المغنيات ولا تشتروهن ولا تعلموهن ولا خير فى التجارة فيهن وثمنهن حرام فى مثل هذا أنزلت هذه الآية ومن الناس من يشترى لهو الحديث ليضل عن سبيل

اذا وقفوها بطل نفعها فى طرد الفأر أوقل ولو أرسلوها لطردته على المدينة بحجرته حتى لايظهر (السادس والعشرون)

باب كراهية بيع المغنيات

ذكر حديث أبي أمامة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لاتبيعوا المغنيات ولاتشتروهن ولا تعلموهن ولاخير فى تجارة فيهن وثمنهن حرام فى مثل ذلك نزلت ومن الناس من يشترى لهو الحديث الآية وقال ان راويه على بن يزيد ضعيف قال ابن العربى قد بينا معنى الآية فى كتاب التفسير وهذا قول ضعيف

أحدهما فقال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم ياعلى مافعل غلامك
فأخبرته فقال رده رده ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب والعمل على هذا عند
بعض أهل العلم من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وغيرهم التفريق
بين السبى ويكره أن يفرق بين الوالدة وولدها وبين الوالد والولد و[illegible]
الاخوة والأخوات فى البيع ورخص بعض أهل العلم فى التفريق بين
المولدات الذين ولدوا فى أرض الاسلام والقول الأول أصح وروى

على ولدها أى لاتخرج الى الوله وهو الحزن الذى يخرج عن التحصيل بنت[illegible]
على المعقول الثانى وان قلنا حق الأم فالأب مثلها وانما أمر عليه لما عندها من
مزيد اللطف به وأما الأخوات فحديث على حجة عليه وقال علماؤنا نحمله على
الاستحباب والحقيقة فيه انه لو راعى المحرمية لما جازت التفرقة بينه وبين امته
لوجود المحرمية بينهم

الفصل الثانى فى التفرقة

وفى ذلك خمسة أقوال (الأول) اذا تغر بالتاء المعجمة باثنين فوقها يعنى
اذا سقط تغره[1] قال مالك الثانى اذاعرف مايؤمر وينهى قاله[2] (الثالث) اذا
بلغ سبع سنين قاله الشافعى (الرابع) اذا بلغ عشر سنين قاله ابن وهب و[illegible]
(الخامس) اذا بلغ قاله أبوحنيفة وابن غانم عن مالك (السادس) لا يفرق
بينهما أبدا قاله ابن عبد الحكم عنه (التوجيه) أما من قال يفرق بينهما اذا أبدل
أسنانه فلأنه فى تلك الحال يستغنى عن أمه فى معظم أحواله فانه يدبر فى شأنه
ويعتمل ويقوم بالاعراب عن حاجته ويستقل وأما من قال انه يفرق بينهما

---

(١) هكذا بالأصل (٢) بياض بالأصل

[عن إبـ]ـراهيم النخعى أنه فرق بين والدة وولدها فى البيع فقيل له فى ذلك
[فقال إ]نى قد استأذنتها بذلك فرضيت

باب ماجاء فيمن يشترى العبد فيستغله ثم يجد به عيبا • حدثنا
[محمد] بن المثنى حدثنا عثمان بن عمرو أبو عامر العقدى عن ابن أبى ذئب
[عن مخلد] بن خفاف عن عروة عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه

[لسبع] سنين فانها حالة معظم الاتفار ووقت يستقل فيه يميز الأمور الكبار
[ولأجله] جاء فى الحديث مروهم بالصلاة لسبع واضربوهم عليها لعشر وهووجه
[قول] العشرة الأعوام والمعنى هو المعنى وأما من قال البلوغ فلأنها الاستقلال
[التام] وأجل عمل التكليف العام ويجرى عليه قلم الحساب وأما من قال لايفرق
[بينهما] أبدا فلأجل أنه جعله حق الأم وهو ظاهر الحديث المروى والصحيح
[و]الاتفار فانه اذا لم يكن بد من التفرقة فذلك أول الأوقات التى يستغنى فيها
[عنها] وآخرها البلوغ وأوسطها العشر فاما أن يتعلق الحكم بأول الاحوال واما
[بأو]سطها واما بآخرها وهى مسألة أصولية والله أعلم (تركيب) فان فرق بين
[الو]الدة وولدها رد البيع فما روى أبو داود عن على أنه فرق بين جاريته وولدها
[فنهاه] النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك ورد البيع وقد اختلف علماؤنا فى جهة
[الجمع] هل يكون فى ملك أو فى حوز بفروع وتوجيهات ليس لها موضع فى
[هذه] العارضة فارجئت الى موضعها ان شاء الله (السابعة والعشرون) نهى النبى صلى
[الله] عليه وسلم عن بيع المحاقلة والمزابنة والمخابرة والثنى قال القاضى رحمه الله
[هذا] الحديث صحيح والمحاقلة والمزابنة قد تقدما وأما المخابرة فقال قوم معناه
معاملة النبى صلى الله عليه وسلم بخيبر نهى عن ذلك لمعنيين أحدهما أن ذلك مفسوخ

وأبي سعيد وابن مسعود وابن عمر وأنس * قال أبو عيسى حديث أبي
طلحة روى الثوري هذا الحديث عن السدي عن يحيى بن عباد عن
أنس أن أبا طلحة كان عنده وهذا أصح من حديث الليث

* باب النهي أن يتخذ الخمر خلا . حدثنا محمد بن بشار
حدثنا يحيى بن سعيد حدثنا سفيان عن السدي عن يحيى بن عباد عن
أنس بن مالك قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم أتتخذ الخمر خلا قال لا
* قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح . حدثنا عبد الله بن المنير

حديث حسن وفي رواية عن المروزي عن أبي عيسى صحيح وقد انسد باب
الصحة عليه بكون السدي فيه وروى حديث شعيب بن بشير عن أنس قال لعن
رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر عشرة ـ عاصرها ـ ومعتصرها ـ وشاربها
وحاملها ـ والمحمولة اليه ـ وبائعها ـ وآكل ثمنها ـ والمشتري لها ـ والمشتراة له
وقال هو غريب (الاسناد) روى مسلم عن أبي سعيد الخدري يقول يا أيها
الناس ان (١) بالخمر فلعل الله أن ينزل فيها أمرا فمن كان عنده منها شيء فليبعه
ولينتفع به قال فما لبثنا الا يسيرا حتى قال صلى الله عليه وسلم ان الله حرم
الخمر فمن أدركته هذه الآية وعنده منها شيء فلا يشرب ولا يبع فاستقبل الناس
بما عندهم منها في طرق المدينة فصبوها خرجه مسلم وخرج عن ابن عباس ان
رجلا أهدى الى النبي صلى الله عليه وسلم راوية خمر فقال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم ماعلمت أن الله حرمها قال لا قال فسار انسانا فقال له رسول الله
صلى الله عليه وسلم بما ساررته قال أمرته ببيعها قال ان الذي حرم شربها حرم

(١) بياض بالأصل

قال سمعت أبا عاصم عن شبيب بن بشر عن أنس بن مالك قال لعن رسول
الله صلى الله عليه وسلم في الخمر عشرة عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها
والمحمولة اليه وساقيها وبائعها وآكل ثمنها والمشتري لها والمشتراة له
* قال أبو عيسى هذا حديث غريب من حديث أنس وقد روى نحو
هذا عن ابن عباس وابن مسعود وابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
* باب ما جاء في احتلاب المواشي بغير اذن الأرباب . حدثنا
أبو سلمة يحيى بن خلف حدثنا عبد الأعلى عن سعيد عن قتادة عن الحسن
عن سمرة بن جندب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا أتى أحدكم على

بيعها فقتح المزادة حتى ذهب مافيها وروى البخاري عن عائشة قالت لما
نزلت الآيات في آخر سورة البقرة في الربا وقرأها رسول الله صلى الله عليه وسلم
حرم التجارة في الخمر (الاحكام) في الأولى أدخل أبو عيسى حديث أبي طلحة
وأنس في تحريم بيع الخمر وليس بصحيح وترك حديث أبي سعيد وحديث ابن
عباس وعائشة وأكاد أقطع على انه قد بلغته أو بعضها وقع هذه الأحاديث
الثلاثة يقطع العذر وتقوم الحجة فيها (الثالثة) صبها في الطريق وقد قال صلى
الله عليه وسلم اماطة الأذى عن الطريق صدقة ووجهه أن ذلك كان ضرورة
لأنه لم يكن بد من اراقتها بعد تحريمها ونقلها وتلويث الحاملين لها وتنجسهم
أمر منكر وكان تنجيس الطريق بها أقرب الى الخلاص منها وصار ذلك أصلا
في صب النجاسات في الطريق عند الضرورة الى ذلك ولاسيما ان كان مطرفانها

* **باب** ماجاء فى كراهية الغش فى البيوع . حدثنا على ابن حجر أخبرنا اسمعيل بن جعفر عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبى

ذ كر ههنا لله أربعة أسماء فأما الرزاق فقد أتى مضاعفا وهذا فاعل مرة ولكنه محمول على الوصف الدائم كعالم فى المعلومات وهذا فى المرزوقات على كل حقيقة فأما القابض والباسط ففعلهما فى القرآن وليسا فيه باسمين وقدبينا فى كتب الأمر وغيره هل يشتق للبارى من أفعاله اسما وطريق ذلك وأما المسعر فلم يأت الا فى هذا الحديث جوابا عن كلام سائل وهو جائز اجماعا فى كل يكون جوابه اضافة اسم كمال وجلال لله سبحانه كقولهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم احملنا ثم قال لهم لست أنا حملتكم ولكن الله حملكم وكذلك يقال الله حرككم وأسكنكم وهكذا على الوجه الذى بينا انه يجوز عليه فان لم يكن ذلك صفة لاتصاح الا للآدمى لم يجز أن يضاف الى البارى أو يكون فيها احتمال أو ابهام فكذلك والتسعير على الناس اذا خيف على أهل السوق أن يفسروا أدوال المسلمين وقال سائر العلماء بظاهر الحديث لايسعر على أحد والحق التسعير وضبط الأمر على قانون لاتكون فيه مظلمة على أحد من الطائفتين وذلك قانون لايعرف الا بالضبط للاوقات ومقادير الأحوال وحال الرجال والله الموفق للصواب وما قاله النبى صلى الله عليه وسلم حق ومافعله حكم لكن على قوم صح ثباتهم واستسلموا الى ربهم وأما قوم قصدوا أكل الناس والتضييق عليهم فباب الله أوسع وحكمه أمضى

باب كراهية الغش فى البيوع

ذ كر حديث أبى هريرة الصحيح المشهور أن النبى صلى الله عليه وسلم مر على صبرة من طعام فأدخل أصابعه فيها فنالت بللا فقال ياصاحب الطعام ماهذا قال أصابته السماء يارسول الله قال أفلاجعلته فوق الطعام حتى يراه الناس

هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة من طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللا فقال ياصاحب الطعام ماهذا قال أصابته السماء يارسول الله قال أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس ثم قال من غش فليس منا قال وفى الباب عن ابن عمر وأبى الحمراء وابن عباس وبريدة وأبى بردة بن دينار وحذيفة بن اليمان * قال ابو عيسى حديث أبى هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم كرهوا الغش وقالوا الغش حرام

* **باب** ماجاء فى استقراض البعير أو الشىء من الحيوان

ثم قال فمن غشنا فليس منا (الاصول) قوله فمن غشنا فليس منا لاتعلق فيه للوعيد بالذين يخرجون بالذنوب من الايمان الى الهلكة وانما هو على قلب قوله المسلم من سلم المسلمون من لسانه و يده والمهاجر من هجر مانهى الله عنه والمؤمن من أجاره بواقيه[1] يريد بذلك هى كمال خصاله واستيفاء شرائعه وخلوص نيته (الاحكام) فى مسائل الغش حرام باجماع الأمة لأنه نقيض النصح وهو من الغشش وهو الماء الكدر فلما خلط السالم بالمعيب وكتم مالو أظهره لما أقدم عليه المبتاع أولم يبذل أطيب مابذل على السلامة فى اعتقاده مما اطلع عليه وقد تقدم شرح ذلك كله بابين من هذا

باب قرض الحيوان

ذكر حديث أبى هريرة قال استقرض رسول الله صلى الله عليه وسلم سنا فاعطى سنا خيرا من سنه وقال خياركم أحسنكم قضاء حسن صحيح وعنه فى معناه و بتمامه أن رجلا

(١) هكذا بالاصل

حدثنا محمود بن غيلان حدثنا ابو داود قال أنبأنا شعبة قال أخبرني ابو بكر ابن أبي الجهم قال دخلت انا وابو سلمة بن عبد الرحمن على فاطمة بنت قيس فحدثتنا أن زوجها طلقها ثلاثا ولم يجعل لها سكنى ولا نفقة قالت ووضع لي عشرة أقفزة عند ابن عم له خمسة شعيرا وخمسة برا قالت فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له قالت فقال صدق قالت فأمرني أن أعتد في بيت أم شريك ثم قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم إن بيت أم شريك بيت يغشاه المهاجرون ولكن اعتدي في بيت ابن أم مكتوم فعسى أن تلقي ثيابك ولا يراك فاذا انقضت عدتك

ابن نافع يفسخ قبل وروى غيره أنه يفسخ بكل حال والصحيح عدم الفسخ لأن النهي وقع في غير العقد فلم يؤثر فيه وانما عليه الاثم واختلف علماؤنا وهي (الخامسة) هل الحق في ذلك لله أو للخاطب فمنهم من قال الحق في ذلك للخاطب فليتحلل فان لم يفعل فارقها قاله ابن وهب وهذا لا يصح لأنه رآه مستوجبا حقا في النكاح وهذا لا يصح وقد فات محل حقه اما انه ان حلل خلص من مطالبته (السادسة) روى الأعرج عن أبي هريرة هذا الحديث فقال لايخطب أحدكم على خطبة أخيه ورواه سعيد بن المسيب فزاد فيه لايبع الرجل على بيع أخيه وكذلك روى عبد الله بن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لايبع ولا يخطب فاما لم يسمعه مالك منه واما فضله على اختلاف العلماء في فصل الموصول اذا لم يكن منه (السابعة) قال مسلم في روايه ابن عمر ولا يخطب على خطبة أخيه الا باذن له فقد ترك الركون جزالة

فجاء أحد يخطبك فآذنيني فلما انقضت عدتي خطبني ابو جهم ومعاوية قالت فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال أما معاوية فرجل لا مال له وأما ابو جهم فرجل شديد على النساء قالت فخطبني أسامة ابن زيد فتزوجني فبارك الله لي في أسامة هذا حديث صحيح وقد رواه سفيان الثوري عن أبي بكر بن أبي الجهم نحو هذا الحديث وزاد فيه فقال لي النبي صلى الله عليه وسلم انكحي أسامة . **حدثنا** محمود حدثنا وكيع عن سفيان عن أبي بكر بن أبي الجهم بهذا

النصل ابن الصلت (الثامنة) قوله لايبع على بيع أخيه يعني به السوم لأن البيع لوتم لم يتصور آخر غيره يبينه حديث عن عدي بن ثابت عن أبي حازم عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يستام الرجل على سوم أخيه (التاسعة) في هذا الوجه هو الكلام فأما لو انعقد العقد في البيع لم يكن له كلام في أنه حرام لايجوز ولا ينعقد والقول في ورود العقد على البيع يتصور عن الشافعي في خيار المجلس اذا تعاقدا ولم يفترقا وقد بين الراوي ان النبي صلى الله عليه وسلم أراد بيع السوم وكيفها منع البيع وانما ذلك اذا اتفقا وسميا الثمن ولم يبق الا أن يشترطا وزنا أو تبرأ من عيب ونحو ذلك مم[illegible] يفهم منه الاتفاق وقال الثوري ذلك ان يقول عندي ما هو خير منه فارج حتى ترى ما عندي وقال أبو حنيفة بقول مالك في ذلك وانما تجوز المواسمة في الابتداء (العاشرة) اذا وقع البيع فاختلفت الروايات عن مالك وأصحابه وأنكر ابن الماجشون ان مالكا قال بفسخه والتعليل قريب من

عبيد الله بن شميط بن عجلان حدثنا الأخضر بن عجلان عن عبد الله
الحنفي عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم باع حلسا
وقدحا وقال من يشتري هذا الحلس والقدح فقال رجل أخذتهما
بدرهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم من يزيد على درهم فأعطاه رجل
درهمين فباعهما منه ● قال أبو عيسى هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من
حديث الأخضر بن عجلان وعبد الله الحنفي الذي روى عن أنس هو
أبو بكر الحنفي والعمل على هذا عند بعض أهل العلم لم يروا بأسا ببيع
من يزيد في الغنائم والمواريث وقد روى المعتمر بن سليمان وغير واحد
من كبار الناس عن الأخضر بن عجلان هذا الحديث

هذا الحلس والقدح فقال رجل أخذتهما بدرهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم
من يزيد على درهم فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه فقال وقد رواه عن الاخضر
غير واحد من كبار الناس قال ابن العربي رحمه الله هـــذا مبين لحديث
النهى عن البيع على بيع أخيه فان ذلك مخصوص عند التراكن والاقتراب
من الابعاد فاما حال التسويق وطلب الزيادة قبل ذلك فلابأس به وعليه يدل
الحديث وقد ذكر أبو عيسى عن بعضهم أنه يجوز في الغنائم والمواريث والباب
واحد والمعنى مشترك لاتختص به غنيمة ولا ميراث

باب ما جاء في بيع المدبر • **حدثنا** ابن أبي عمر حدثنا سفيان
بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر أن رجلا من الأنصار دبر غلاما
له فمات ولم يترك مالا غيره فباعه النبي صلى الله عليه وسلم فاشتراه نعيم
بن عبد الله بن النحام قال جابر عبدا قبطيا مات عام الأول في امارة ابن
الزبير ● قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح وروى من غير وجه
عن جابر بن عبد الله والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من

باب بيع المدبر

ذكر حديث عمرو بن دينار عن جابر أن رجلا من الانصار ذكر الحديث
ولفظ البخاري في الصحيح ان رجلا من الانصار دبر مملوكا ولم يكن له مال
غيره فبلغ النبي صلى الله عليه وسلم فدعى به وقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم
ابن النحام بثمانمائة درهم فأخذ ثمنه فدفعه اليه قال جابر عبدا قبطيا مات عام
أول زاد غيره في الصحيح فدفعها اليه وقال ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل
شيء فلذي قرابتك فان فضل عن ذي قرابتك شيء فلكذا وكذا يقول من بين
يديك وعن يمينك وعن شمالك وفي رواية من بني عذرة (الاسناد) قال علماؤنا
انما صوابه نعيم النحام لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لنعيم هذا دخلت الجنة
فسمعت نحمة فالتفت فاذا هو أنت به ولذا سمي النحام والنحمة السعلة العارضة
(الفوائد) (الأولى) في حقيقة التدبير وهي عتق الرجل مملوكه بعد موته اما
بلفظ التدبير أو بأن يقول له اذا مت فأنت حر فالمعنى واحد وان لم يكن لفظ
والاحكام لما تثبت بمعاني الالفاظ لاتفسر وهذا عقد لازم عندنا لايجوز

وأبى سعيد وابن مسعود وابن عمر وأنس * قال أبو عيسى حديث أبى طلحة روى الثورى هذا الحديث عن السدى عن يحيى بن عباد عن أنس أن أبا طلحة كان عنده وهذا أصح من حديث الليث

* **باب** النهى أن يتخذ الخمر خلا . **حدثنا** محمد بن بشار حدثنا يحيى بن سعيد حدثنا سفيان عن السدى عن يحيى بن عباد عن أنس بن مالك قال سئل النبى صلى الله عليه وسلم أتتخذ الخمر خلا قال لا

* قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح . **حدثنا** عبد الله بن المنير

حديث حسن وفى رواية عن المروزى عن أبى عيسى صحيح وقد انسد باب الصحة عليه بكون السدى فيه وروى حديث شعيب بن بشير عن أنس قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة ـ عاصرها ـ ومعتصرها ـ وشاربها وحاملها ـ والمحمولة اليه ـ وبائعها ـ وآكل ثمنها ـ والمشترى لها ـ والمشتراة له وقال هو غريب (الاسناد) روى مسلم عن أبى سعيد الخدرى يقول يا أيها الناس ان (١) بالخمر فلعل الله أن ينزل فيها أمرا فمن كان عنده منها شىء فليبعه ولينتفع به قال فما لبثنا الا يسيرا حتى قال صلى الله عليه وسلم ان الله حرم الخمر فمن أدركته هذه الآية وعنده منها شىء فلا يشرب ولا يبع فاستقبل الناس بما عندهم منها فى طرق المدينة فصبوها خرجه مسلم خرج عن ابن عباس أن رجلا أهدى الى النبى صلى الله عليه وسلم راوية خمر فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعلمت أن الله حرمها قال لا قال فسار انسانا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ساررته قال أمرته ببيعها قال ان الذى حرم شربها حرم

(١) بياض بالأصل

قال سمعت أبا عاصم عن شبيب بن بشر عن أنس بن مالك قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة اليه وساقيها وبائعها وآكل ثمنها والمشترى لها والمشتراة له

* قال أبو عيسى هذا حديث غريب من حديث أنس وقد روى نحو هذا عن ابن عباس وابن مسعود وابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم

* **باب** ماجاء فى احتلاب المواشى بغير اذن الأرباب . **حدثنا** أبو سلمة يحيى بن خلف حدثنا عبد الأعلى عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال اذا أتى أحدكم على

بيعها ففتح المزادة حتى ذهب ما فيها وروى البخارى عن عائشة قالت لما نزلت الآيات فى آخر سورة البقرة فى الربا وقرأها رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم التجارة فى الخمر (الاحكام) فى الأولى أدخل أبو عيسى حديث أبى طلحة وأنس فى تحريم بيع الخمر وليس بصحيح وترك حديث أبى سعيد وحديث ابن عباس وعائشة وأكاد أقطع على انه قد بلغته أو بعضها وقع هذه الأحاديث الثلاثة يقطع العذر وتقوم الحجة فيها (الثالثة) صبها فى الطريق وقد قال صلى الله عليه وسلم اماطة الأذى عن الطريق صدقة ووجهه أن ذلك كان ضرورة لأنه لم يكن بد من اراقتها بعد تحريمها ونقلها وتلويث الحاملين لها وتنجسهم أمر منكر وكان تنجيس الطريق بها أقرب الى الخلاص منها وصار ذلك أصلا فى صب النجاسات فى الطريق عند الضرورة الى ذلك ولاسيما ان كان مطرفانها

مَاشِيَةٍ فَانْ كَانَ فِيهَا صَاحِبُهَا فَلْيَسْتَأْذِنْهُ فَانْ أَذِنَ لَهُ فَلْيَحْتَلِبْ وَلْيَشْرَبْ وَلَا يَحْمِلْ وَانْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا أَحَدٌ فَلْيُصَوِّتْ ثَلَاثًا فَانْ أَجَابَهُ أَحَدٌ فَلْيَسْتَأْذِنْهُ فَانْ لَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ فَلْيَحْتَلِبْ فَلْيَشْرَبْ وَلَا يَحْمِلْ قَالَ وَفِي الْبَابِ عَنِ ابْنِ عُمَرَ وَأَبِي سَعِيدٍ ۞ قَالَ أَبُو عِيسَى حَدِيثُ سَمُرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ وَالْعَمَلُ عَلَى هٰذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ وَبِهِ يَقُولُ أَحْمَدُ وَاسْحٰقُ ۞ قَالَ أَبُو عِيسَى وَقَالَ عَلِيُّ بْنُ الْمَدِينِيِّ سَمَاعُ الْحَسَنِ مِنْ سَمُرَةَ صَحِيحٌ وَقَدْ تَكَلَّمَ بَعْضُ أَهْلِ الْحَدِيثِ فِي رِوَايَةِ الْحَسَنِ عَنْ سَمُرَةَ وَقَالُوا انَّمَا يُحَدِّثُ عَنْ صَحِيفَةِ سَمُرَةَ

يطهرها بعد ذلك (الثالثة) قوله ففتح المزادة حتى ذهب مافيها يعنى فى موضعه الذى كان فيه لأنه لما أعلمه بتحريمها ونجاستها صبها فى الموضع ولم يلتبس بها ولم يقل النبي صلى الله عليه وسلم احملها الى موضع الرحاضات (الرابعة) قال لما نزلت آية الربا حرم التجارة فى الخمر فقد بيناه فى كتاب الاحكام وغيره أن الربا هو بيع فاسد يغنى عن اعادته ههنا وقد بيناه فى صدر كتاب البيوع ههنا فلتجدد به عهدا فى الموضعين تبين لكم ان شاء الله (الخامسة) أخبرنا أبو بكر محمد بن أحمد الشاشى فى الدرس أخبرنا ابو اسحق ابرهيم بن على الشيرازى فى الدرس أخبرنا أبو طلحة سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن أيتام ورثوا خمرا فقال اهرقها قال أفلا [1] قال أفلا [1] قال لا ولو جاز ذلك لندب اليه كما ندب الى دباغ الجلد فى شاة مولاة ميمونة وكان أولى لأنه قال لايتام وكثيرا مايقول أبو اسحق الشيرازى على أحاديث [1] وأخبرنا أبو الحسن الأزدى قرأ عليه

---

(١) بياض بالاصل

[illegible] قال حدثنا الطيب الطبرى حدثنا أبو الحسن الدارقطنى حدثنا على بن [illegible] المصرى حدثنا محمد بن عمر بن خالد حدثنا أبى حدثنا موسى عن أعين عن ليث عن يحيى بن حماد عن أنس بن مالك قال حدثنى أبو طلحة انه كان [illegible] مال ليتامى فاشترى به خمرا فنزل تحريم الخمر قال وما خمرنا يومئذ الا من [illegible] قال فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت انه عندى مال يتيم فاشتريت خمرا قبل ان تحرم الخمر فأمرنى أن اكسر الدنان واهرقه ويغلب على ظنى [illegible] حديث أبى اسحاق الشيرازى هو الذى ذكره أبو عيسى عن الثورى مقطوعا وأخبرنى أبو المطهر حامد بن رجاء الخطيب بن أصبهان أخبرنا أبو بكر المجندى امام الشافعية قال لنا استهلاك الوصف مع بقاء الأصل لو كان مشروعا لما أبيح استهلاك الاصل بجلد الميتة لما رأى النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] طريقا الى الصلاح بالدباغ نبه عليه وأحق المواضع بذلك كان فى نازلة [illegible] طلحة لأنهم أيتام وكان أصحاب الجلد مالكين لامر أنفسهم فقال أبو حنيفة تخليل الخمر جائز وتحل وربما قال بعضهم انه مندوب اليه لان فيه صلاح فاسد وقال مالك هو مكروه ويحل وقال الشافعى هو حرام ولايحل وأما الشافعى فاعتمد حديث ابى طلحة بأن عولنا على انه لايصح الحديث [illegible] كلام له وان سلمناه لهم وهو الأمثل فى الجدل فقلنا ان هذا الخبر بنصه [illegible] انه كان فى أول الحال بل فى يوم الحال فأغلظ النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] فى هرق الخمر وكسر الدنان حتى يتقادم الزمان وتطمئن القلوب بالايمان ولأجل ذلك قال الشافعى انه لايقطع زق الخمر ولا يكسر دن فالذى كسر [illegible] الدنان بذلك المقدار يسقط منع التخليل (فان قيل) لانسلم ان التخليل منع لما ذكرتم وانما كان ذلك حكما يتعلق بالخمر كالحد وتحريم البيع ولعن شاربها وعاصرها وان كان لما ذكرتم فالعلة باقية فانها مشتهاة مألوفة (قلنا) [illegible] تجعلون كسر الدنان من جملة الاحكام فتبقى مع الأيام فاذا لم تفعلوا ذلك

يرفعان الحديث الى النبي صلى الله عليه وسلم بهذا الحديث قال أبو عيسى

حديث ابن عباس رضى الله عنهما حديث حسن صحيح والعمل على

هذا الحديث عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

وغيرهم قالوا من وهب هبة لذى رحم محرم فليس له أن يرجع فيها ومن

وهب هبة لغير ذى رحم محرم فله أن يرجع فيها مالم يثب منها وهو قول

العسل واللبن اذا نجسا جاز الانتفاع بهما فى علف البهائم وذى الجناح ومبادله ثم لاتكليف عليه وليس ذلك الا مبنى على اختلاف العلماء لتعارض الأدلة عليه فلاينزل منزلة من قال الدليل قطعا على ابعاده ووقع الردع والزجر عنه وعظم الوعيد فيه كالخمر والخنزير الاترى الى وعيد الله فى الخمر حتى أوحى الى رسوله فى الخبر الصحيح من باع الخمر يشقص الخنازير وهذا حديث بديع لم يفهمه قوم حتى قالوا ان معنى قوله يشقص أى يذبحه بالمشقص وهو نصل عريض وهذا مما يربأ المرء بنفسه على أن يضيفه الى الرسول لما فيه من تكلف القول وضعيف الاستعارة وتقلقل الكناية على مهاد الفصاحة وإنما معناه فليفضه وليجعله أشقاصا فيقول منه حلال ومنه حرام وذلك أن الله حرم شرب الخمر فمن أراد أن ينقض حالها فليجعل الشرب وحده حراما ويجوز البيع فليفعل كذلك فى الخنزير فانه لافرق بين الحالين والذاتين والحكمين وأخاف أن يدخل فيه من قال تشقصا منه وهو الشعر حلال والله أعلم وهذا مما وهم فيه من رأيته تعرض لتأويله وهذا الباب الحق ان شاء الله (الثالثة عشرة) لعنة اليهود والنصارى جائزة فى الجملة بهذا الحديث وغيره ولا يلعن معين منهم فى حياته حتى يموت وعلى ذلك قد بيناه فى الاحكام وكذلك يجوز لعن السارقين والظالمين والكاذبين

الثورى وقال الشافعى لايحل لأحد أن يرجع فى هبته الا الوالد فيما يعطى

ولده واحتج الشافعى بحديث عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه

وسلم قال لايحل لأحد أن يعطى عطية فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطى ولده

باب ماجاء فى العرايا والرخصة فى ذلك . حدثنا هناد حدثنا

عبدة عن محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن النبي

وأما لم على العموم ولايخص بذلك واحد وقد تقدم بيانه ههنا (الرابعة عشرة) لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة ذكره ولم ينزله والله أعلم وذلك التنزيل من الذوات وتنزيل يفتقر الى علم وافر وذلك يكون مشبهان أحدهما تب من جهة تصور الوجود والثانى من جهة كثرة الاثم فأما تنزيلها وترتبها من جهة الوجود فهو المعتصر ثم العاصر ثم البائع ثم الآكل الثمن ثم المشترى ثم الحامل ثم المحمولة اليه ثم المشتراة له ثم الساقى ثم الشارب وأما من جهة كثرة الاثم وعظم الوزر فهو الشارب ثم الآكل ثمنها ثم البائع ثم الساقى وسائرهم يتفاوتون فى الدركات فى الاثم وقد يجتمع الكل منها فى شخص واحد وقد يجتمع البعض ونعوذ بالله من تضاعف السيئات وأصلها (الخامسة عشرة) هذا كما قلنا على العموم فى اللعن جائز فأما على التعيين فلا يجوز فى البخارى أن رجلا كان يرعى حمارا كان يؤتى به النبي صلى الله عليه وسلم سكرانا فيأمر بجلده فقال رجل من القوم لعنه الله ما أكثر ما يؤتى به فقال النبي صلى الله عليه وسلم لاتكونوا أعوان الشيطان على أخيكم (السادس والثلاثون) نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المعاومة ورخص العرايا رواه جابر وخرجه عن أبى عيسى عن جابر عن بيع السنين والمعنى واحد فان المعاومة مفاعلة من العام،

صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة الا أنه قد أذن لأهل العرايا
أن يبيعوها بمثل خرصها قال وفى الباب عن أبى هريرة وجابر ۞ قال أبو عيسى
حديث زيد بن ثابت هكذا روى محمد بن اسحق هذا الحديث وروى
أيوب وعبيد الله بن عمر ومالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن النبى
صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة وبهذا الاسناد عن ابن عمر
عن زيد بن ثابت عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه رخص فى العرايا

وهو السنة وكان بيعا يبتاعه أهل الجاهلية كان يبيع أحدهم ثمرة الثلاثة أعوام
وأ كثر وذلك لايجوز لأن بيع المعدوم لايجوز اذ لايجوز بيع الموجود الغائب
للضرر فالمعدوم أولى منه ألا يجوز ولهذا قال ابن عباس قدم النبى صلى الله عليه
وسلم المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين فقال من أسلف فليسلف فى
كيل معلوم الى أجل معلوم وهذا باب نسج عليه أبو عيسى وقصحه يحرر ناعليه
ذيل الصمت وتركناه الى غير هذا الوقت قال ابن العربى انتهت مناهى أبى عيسى
وعدنا الى ترتبه

باب كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة[1]

الحسن عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان
بالحيوان نسيئة حديث حسن صحيح وسماع الحسن من سمرة صحيح وروى الحجاج
ابن أرطاة عن أبى الزبير أن النبى صلى الله عليه وسلم قال الحيوان اثنان
بواحد لايصح نساء ولا بأس به يدا بيد حديث حسن (الاسناد) قال ابن العربى
رحمه الله اختلف فى سماع الحسن من سمرة قال البخارى هو صحيح والدليل

(١) تقدمت فى المتن هذه الأبواب الآتية وهكذا هى فى نسخة الشارح

[...]نا أصح من حديث محمد بن اسحق ۰ حدثنا أبو كريب حدثنا يزيد
بن حباب عن مالك ابن أنس عن داود بن حصين عن أبى سفيان مولى
ابن أبى أحمد عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص فى
بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق أو كذا حدثنا قتيبة عن مالك عن داود
بن حصين نحوه وروى هذا الحديث عن مالك أن النبى صلى الله عليه
وسلم أرخص فى بيع العرايا فى خمسة أوسق أو فيما دون خمسة أوسق
حدثنا قتيبة حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر عن
زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص فى بيع العرايا

حديث العقيقة خرج فيها سماعه منه وكذلك قال على بن المدينى كما ذكر أبو
عيسى عنه وقال ابن معين حديث الحسن عن سمرة صحيفة ويحتمل أن يكون سمع منه
[...] حديثه ثم وجد صحيفة عنه فحدث بها عنه وذلك جائز اذا صحت عنده وما كان
الحسن ليحدث ما لم يصح قال البخارى حديث الحيوان بالحيوان نسيئة من
[...] عكرمة عن ابن عباس الثقاة رووه عن ابن عباس موقوفا أو عن
[...]مة عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا (الاحكام) فى الأولى قال
[...] العربى رحمه الله اختلف العلماء فى ذلك على أربعة أقوال (الأول)
[...] حرام قاله سفيان وأحمد وأهل الرأى (الثانى) انه مكروه قاله
[...] (الثالث) قال مالك اذا اختلف الأجناس فان بيعه نسيئة وان تماثلت
[...] (الرابع) قال الشافعى يجوز لكل حال واحتج بحديث عبدالله بن عمر

صلى الله عليه وسلم فقال له انى نحلت ابنى هذا غلاما فقال له أكل ولدك نحلته
مثل هذا قال لا قال فاردده فاجاز له رد الهبة فان قيل انما ردها لأنها لا تجوز
ألا ترى الى قوله ألكل ولدك نحلة مثل هذا قال لا قال أتحب أن يكون لك
فى البر سواء قال نعم قال فسو بينهم فى العطية وفى رواية أشهد على هذا غيرى
وفى رواية انى لا أشهد على جور وهذه الروايات كلها صحيحة وفى الصحيح وقد
قال منع مالك من ذلك فى رواية موافقة لقول أحمد بن حنبل وليس قول النبى
صلى الله عليه وسلم لبشير صريحا فى المنع وكل ماقال له ليس فيه صريح المنع
وانما هو على التنزيه وموضع الحجة فيه أنه لو كان حراما لايجوز له الرجوع
لقطع القول فيه ولم يضرب له الأمثال الراجعة الى اختياره وقد اندرج فيها
شرحنا أصول ماذكرنا وتوجهاته والتكرار والتفريع لاتحتمله العارضة وقد
روى أن أعرابيا أهدى الى النبى صلى الله عليه وسلم فأثابه فلم يرض فقال لقد
هممت أن لا أثيب الا من قرشى أو أنصارى أو (١) خرجه (٢) فأما قريش
والأنصار فانهم منه فكافئهم واما روس نقص (٣) وقول النبى صلى الله عليه وسلم
هذا جور فى حديث بشير معناه ميل عن بعض الأولاد الى بعض وعدول عن
الأكرام ألا ترى أنه لو أعطى جميع ماله لأجنبي جاز دون جميع ولده وان كان
النبي صلى الله عليه وسلم قد قال ان تذر ورثتك أغنياء خير أن تذرهم عالة يتكففون
الناس وقد خص أبو بكر عائشة بواحد وعشرين وسقا دون سائر ولده وقوله
فسو بينهم أن يأخذ الذكر مثل حظ الأنثى لقول النبي صلى الله عليه وسلم فسو
بينهم فى العطية وذلك كما سوى الله فى حكمه وقضائه واختاره محمد بن الحسن
وقال أكثر الناس التسوية أن يكونوا فى العطية سواء الذكر والأنثى والذى
عندى، أن التسوية بينهم أن يعطيهم على قدر مراتبهم بفضل الزمن على الأقوى
والعاقل على الغافل والمستقيم على المعوج والمقبل على ما يغنيه على المعوض منه
هى التسوية فأما حكم الله فى المواريث فذلك أمر يخص بها أمضاه الله فيها لحكمه

(١) بياض بالاصل

أعلم ما يأتيها قال ابن العربى فى حديث بشير هذه نكتة وذلك أن عمرة بنت
رواحة كانت من نساء العصر جمالا وجلالا وفيها أفنى الشعراء القوافى وخاصة
قيس بن الخطيم وكانت قد غلبت على بشير وجاه منها النعمان فحملته على أن
يفضل ولدها فى الاقبال عليه والاحسان اليه فأراد النبي صلى الله عليه وسلم حماية
الباب وأن يمنعه من تقريب ولد أمه حية على ولد أمه ميتة أو مطلقة أو شابة على
مسنة وقطع سبب الأمهات عن ذلك ليكون الحكم دائرا على أوصاف الأبناء
وأحوالهم لا على أمهاتهم

باب العرايا

ذكر حديث ابن عمر عن زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن المحاقلة والمزابنة الا أنه قد أذن لأهل العرايا أن يبيعوها بمثل خرصها وهذا
من محمد بن اسحق عن نافع وروى مالك عن داود بن الحصين بن أبى سفيان
مولى ابن أبى احمد واسمه (١) عن أبى هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم أرخص
فى العرايا خمسة أوسق أو فيما دون خمسة أوسق وأدخل عن حماد عن أيوب عن
نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ارخص
لبيع العرايا بخرصها وروى عن الوليد بن كثير حدثنا بشر بن يسار مولى بنى حارثة
من الأنصار أن رافع بن خديج وسهل بن أبى حثمة حدثاه أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع المزابنة التمر بالتمر الا أصحاب العرايا فانه قد أذن لهم (الاسناد)
قال ابن العربى أصح مسند فى العرايا الحديث الذى ذكره أبو عيسى عن أيوب يرويه أيضا
محمد بن مقاتل أخبرنا عبدالله يعنى ابن المبارك عن مولى ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر
عن زيد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يباع التمر بطيب ولا يباع شىء منه الا بالدينار
والدرهم الا العرايا وفى حديث مالك عن داود بن الحصين عن أبى سفيان
عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة
والمحاقلة والمزابنة اشتراء التمر بالتمر فى رؤوس النخل قال سالم وأخبرنى

(١) بياض بالأصل

عبد الله بن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص بعد ذلك فى بيع العرية بالرطب أو التمر وفى حديث سهل أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا قال يحى بن قزعة عن مالك شك داود فى خمسة أو فيما دون خمسة انتهى مافى البخارى (العرية) فى تفسير العرية قيل هى فعيلة بمعنى مفعولة من عراه يعروه وقيل من عرى يعرى كأنها عريت من جملة التحريم فعريت أى خرجت فهى فعيلة بمعنى فاعلة الخرص بكسر الخاء هو الثمرة وبفتحها هو الفعل وانما تباع بمثلها لابفعل الخرص فلا يجوز فتح الخاء وذلك مثل الطحن ومن الطحن أى طحن التفسير فيه (الأول) قال مالك العرية هى أن يعرى الرجل النخلة ثم يتأذى بدخولها عليه فرخص أن يشتريها بها منه بتمر (الثانى) قال ابن إدريس لايكون بالجزاف انما يكون بالكيل من التمر يدا بيد (الثالث) وقال سفيان بن حسين هى نخل توهب للمساكين فلا يستطيعون أن ينتظروا بها فرخص لهم أن يبيعوا بما شاؤا من الثمرة وبه قال اسحق (الرابع) قال موسى بن عقبة هى نخلات معلومة يأتيها فيشتريها قال الشاعر

ليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا فى السنين الجوائح

قوله بسنهاء يريد التى تحمل سنة والرجبية هى التى تميل لضعفها فتدعم وذلك عيب ولكنها تباح للمساكين فى عام الحاجة فمدح نخله بذلك الفقه فى ثمان مسائل (الأولى) قال أبو حنيفة هذه المسألة باطلة لأن بيع مال الربا بالخرص والحذر لايحرز وانما يكون بالمماثلة فى الكيل والوزن وهذه قاعدة لايخرمها هذا الخبر فانه خبر واحد يخالف القواعد فسقط وقد بينا أنه لايسقط ماتقدم (فان قيل) أن العرية هى الهبة فكأنه رخص لمن وهب ولم يقبض أن يعطيه عوضا عن ذلك لأنه لايملك الهبة الا بالقبض (قلنا) لانسلم بل يملكها بالعقد ويبطل هذا من أربعة أوجه (الأول) أن الذى نهى عنه فى أول الخبر البيع الذى أرخص فيه البيع ليكون الاستثناء من المستثنى (الثانى) أنه قال

أرخص فى العرايا والرخصة لاتكون الا عن حظر والحظر فى البيع لافى الرجوع عن الهبة (الثالث) أنه قدر بخمسة أوسق وما ذكروه لايتعذر بخمسة أوسق الرابع أنه روى عن زيد بن ثابت انه قال له ماعرايا كم هذه فسمى رجالا محتاجين وذكروا أن الرطب تأتى وليس بأيديهم نقود وعندهم فضول من التمر فرخص لهم أن يبتاعوا بها رطبا يأكلونه قال ابن العربى رحمه الله قد ثبت عند مالك أنه قال يجوز بيعها بكل شىء وقيل لايجوز بيع العرية بالخرص الا بالدينار والدراهم والعرض وغيره وكأنه رأى ذلك رخصة كانت فى صدر الاسلام لحاجة الناس كما جاء فى الحديث فلما توسع الناس سقطت العلة فسقط الحكم فقال أيضا لايجوز الا بالخرص منها لأن ذلك رخصة فتجرى على وجهها (الثانيه) اختلف العلماء فى بيعها من غير الذى أعراها ومن راعى حق المسكين جوز أن له بيعها ممن شاء (الثالث) اذا باعها بالخرص فاختلف الناس هل تجوز نقدا خاصة أم تجوز الى أجل فسنتها الى الجذاذ عندنا وبذلك تحقق الرخصة سنتها النقد وكل معنيين فى الأحاديث المتقدمة فاستقرؤوه منها واذا كان ذلك معروفا فى كفاية العمل فالتعجيل أجمل معروفا واذا كان بأيديهم فضول تمر يبغون بها رطبا فيعطون تمرا فى الرطب فالنقد أفضل (الرابعة) فى محلها فقال مالك ليست الا فى النخيل والعنب ثم رجع فقال هى فى كل مدخرة وقال محمد فى كل ثمرة مدخرة وغير مدخرة وقال الشافعى لاتكون الا بالنخل والعنب فان وفيت الرخصة حقها فلتقف على النخل والاصل أنها فى النخل وان تعدت الى العنب هذه الرخصة بعلة الحاجة والشوق الى الاكل من المساكين وطلب الاجر من أرباب الاموال فهى فى كل ثمرة وان قصرت فعلى المدخر لاعلى النخل والعنب خاصة (فان قيل) فقد قال بخرصها ولا يخرص الا النخل والعنب قلنا لانسلم بل كل شىء يخرص ويباع بالخرص فى رؤوس الثمار (الخامسة) اختلف الناس هل تكون العرية فى نخلات يعطيها صاحب

صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة الا أنه قد أذن لأهل العرايا أن يبيعوها بمثل خرصها قال وفى الباب عن أبى هريرة وجابر ◉ قال أبو عيسى حديث زيد بن ثابت هكذا روى محمد بن اسحق هذا الحديث وروى أيوب وعبيد الله بن عمر ومالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة وبهذا الاسناد عن ابن عمر عن زيد بن ثابت عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه رخص فى العرايا

وهو السنة وكان بيعا يبتاعه أهل الجاهلية كان يبيع أحدهم ثمرة الثلاثة أعوام وأ كثر وذلك لايجوز لأن بيع المعدوم لايجوز اذ لايجوز بيع الموجود الغائب للضرر فالمعدوم أولى منه ألا يجوز ولهذا قال ابن عباس قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين فقال من أسلف فليسلف فى كيل معلوم الى أجل معلوم وهذا باب نسج عليه أبو عيسى وفصحه يحررناعليه ذيل الصمت وتركناه الى غير هذا الوقت قال ابن العربى انتهت مناهى أبى عيسى وعدنا الى ترتيبه

باب كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة(١)

الحسن عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة حديث حسن صحيح وسماع الحسن من سمرة صحيح وروى الحجاج ابن أرطاة عن أبى الزبير أن النبى صلى الله عليه وسلم قال الحيوان اثنان بواحد لايصح نساء ولا بأس به يدا بيد حديث حسن (الاسناد) قال ابن العربى رحمه الله اختلف فى سماع الحسن من سمرة قال البخارى هو صحيح والدليل

---

(١) تقدمت فى المتن هذه الأبواب الآتية وهكذا هى فى نسخة الشارح

[illegible]نا أصح من حديث محمد بن اسحق • حدثنا أبو كريب حدثنا يزيد بن حباب عن مالك ابن أنس عن داود بن حصين عن أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص فى بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق أو كذا حدثنا قتيبة عن مالك عن داود بن حصين نحوه وروى هذا الحديث عن مالك أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص فى بيع العرايا فى خمسة أوسق أو فيما دون خمسة أوسق [illegible]نا قتيبة حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص فى بيع العرايا

حديث العقيقة خرج فيها سماعه منه وكذلك قال على بن المدينى كما ذكر أبو عيسى عنه وقال ابن معين حديث الحسن عن سمرة صحيفة ويحتمل أن يكون سمع منه بعض حديثه ثم وجد صحيفة عنه فحدث بها عنه وذلك جائز اذا صحت عنده وما كان الحسن ليحدث ما لم يصح قال البخارى حديث الحيوان بالحيوان نسيئة من طريق عكرمة عن ابن عباس الثقاة رووه عن ابن عباس موقوفا أو عن عكرمة عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا (الاحكام) فى الأولى قال ابن العربى رحمه الله اختلف العلماء فى ذلك على أربعة أقوال (الأول) حرام قاله سفيان وأحمد وأهل الرأى (الثانى) انه مكروه قاله [illegible] (الثالث) قال مالك اذا اختلف الأجناس فان بيعه نسيئة وان تماثلت [illegible] (الرابع) قال الشافعى يجوز لكل حال واحتج بحديث عبدالله بن عمر

لحكم الرق فان حق السيد يقدم على حق الله عند العلماء لأن الله هو الغنى الحميد والخلق هم الفقراء [1] فقرهم بتقديم حقهم والكل حقه وفضله (تنبيه) على دستور هذه جملة المعانى التى ذكر وينضاف اليها تمام ستة وخمسين بيناها فى كتاب الاحكام وكلها ترجع الى سبعة أقسام · صفة العقد · المتعاقدين · العوضين · حال العقد · ويحصرها فى علية الفساد ثلاثة أنواع الربا الباطل الغرر ويرجع الغرر الى الباطل فيكون الكل اثنين ترجع الى آيتين الأولى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الثانية وأحل الله البيع وحرم الربا وتعضد هذه قاعدة المصلحة فى موضعه ترى ذلك مبينا ان شاءالله

باب الحنطة مثل بمثل

أبو الأشعث الصنعانى بصنعاء دمشق واسمه شراحيل ابن أدة عن عبادة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والبر بالبر مثلا بمثل والشعير بالشعير مثلا بمثل فمن زاد وازداد فقد أربى بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد وقد رواه بعضهم فقال بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد قال ابن العربى رحمه الله هذا الحديث أصل من أصول الشريعة انفرد به عبادة بن الصامت الشامى المقدسى بلفظه شاهدت قبره ببيت المقدس عند باب محراب داود وهو كان أمام المسجد الأقصى طهره الله وفى الصحيح عن عمر واللفظ للبخارى قال النبي صلى الله عليه وسلم البر بالبر والشعير بالشعير وفى مسلم عن أبى الأشعث قال غزونا غزوة وعلينا معاوية وذكر الحديث فقال عبادة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح الاسواء بسواء عينا بعين فمن زاد وازداد فقد أربى الآخذ والمعطى فيه سواء وفى طريق آخر لمسلم عن عبادة مثل بمثل سواء بسواء يدا بيد وخرج عن أبى هريرة اذ

(١) بياض بالأصل

اختلفت أنواعه ومثله بلفظه عن ابن عمر (العربية) قوله عينا بعين يريد مرئيا بمرئى لايكون غائبا بغائب ولا غائبا بحاضر والمعنى هو النقدان وقال الخطابى ماداما غير مسكوكين فهما تبر فاذا ضربا سكة كانا عينا (الاحكام) فى الاولى اختلف الناس فى جريان الربا فى الاموال على أربعة أقوال (الأول) أنه فى جميع الاموال على اختلاف أصنافها من مكيل وموزون ومعدود ومما لايدخله شىء من ذلك عادة وان تصور فيه أخبرنى بذلك الطويسى الأكبر وغيره عن أبى المعالى وذكره عن أبى الماجشون (الثانى) يجرى فى كل مكيل وموزون (الثالث) يجرى فى كل مطعوم (الرابع) يجرى فى كل مقتات ولما استقر الأمر فى الشريعة على هذه الاقوال أنشأت المشيئة وجاء الوعد الصادق فى ظهور البدع قولا ان الربا مقصور على ماذكره النبي صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة لايتعداه فكان حقه ان يقابل بالقتل فقوبل بنفوذ المشيئة بالتناظر [1] حتى صارت [illegible]له وأخذ بها من نفذت البدعة عليه المشيئة وأما قول ابن الماجشون المذكور فلا أعلم له وجها فان الصحابة كما احترزت عن الربا فى غير الأعيان الستة التى ذكر النبي صلى الله عليه وسلم كذلك استرسلت على ماليس بمطعوم ولا مقتات ولا مكيل ونص النبي صلى الله عليه وسلم على منعه فى الحيوان بوجه فان كان أراد ابن الماجشون بالنسيئة فهو عام فى كل مال ولعل أبا المعالى لم يفهم عنه فان ثبت أن غير هذه الاعيان يجرى فيها الربا كما يجرى فيها فلا يخلو أن تكون العلة الطعم وذلك ضعيف فان من جهة الطعم فيها واحدة فلا فائدة فى التكرار وكذلك جهة الكيل بل هو أبعد وأيضا فان الكيل مخلص من الربا فكيف يكون هو العلة فلم يبق الا القوت منه بالبر على مايقتات فى حال الاختيار وبالشعير على مايقتات فى حال الاضطرار والتمر على القوت الذى يتحلى به كالزبيب والعسل ونبه بالملح على مايصلح الأقوات من التوابل الطعام والأكل ونبه بالذهب والفضة على مايتخذ أثمانا للاشياء وقيما للمتلفات كالفلوس ونحوها

(١) هكذا بالأصل

وهذه حكم ماغاص على جوهرها الا مالك وقد بيناها فى مسائل الخلاف على التمام فلينظر هنالك ان شاء الله وقد وقع لمالك ان الربا يحرم فى كل مكيل وموزون من المطعومات وان كان أخضر وذلك عندى والله أعلم لأنه بلغه أن الفواكه فى بعض البلدان تزبب وتدخر وقد شاهدنا من ذلك كثيرا فاذا كانت مدخرة لاتحل كادخار البر وحبسه للقوت التحقت بالتمر والعسل وقد ذكر الناس عن أصحابهم وذكر علماؤنا عن مالك أن علة الربا فى النقدين كونها قيم الأشياء المتلفة وأنها علة قاصرة لاتتعدى وقال مالك انها تتعدى الامايتخذه الناس ثمنا للاشياء حتى لو اتخذ الناس الجلود بينهم أثمانا يجرى فيها الربا وقد رأيت أهل بغداد يتجرون بالخبز حتى ان الحمام بها يدخل وبه يبتاع كل ادام فاذا اجتمع عندهم أو ردوه على الخباز باردا وباعه بسعر آخر حتى يعنى بالأكل اذ لايعاد ثانية الى الشراء به فصارت العلة عند مالك معنوية وهو الصحيح (الثانية) لما قال النبى صلى الله عليه وسلم الشعير بالشعير والبر بالبر صار الشعير صنفا آخر من البر عندهم الا أن مالكا انفرد بانه صنف واحد لأجل حديث معبد ابن عبد الله فى الصحيح أنه رد ابتياع غلامه لقمح بشعير متفاضلا وقال فى عذره انى أخاف أن يضارع وقد ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم انهما صنفان وجواز التفاضل بينهما كما تقدم فلا وجه للمضارعة والاحتراس من الشبهة مع وجود النص (الثانية) قال ابن العربى مايجهله كثير من الناس الذين لم يتصوروا فى حقائق الاستدلال ظنهم ان فى جريان الربا فى هذه الاشياء مختلف فيه لما روى أن معاوية غزا فغنموا آنية من فضة فأمر معاوية أن يبيعها أعطيات الناس فذكر عبادة الحديث فلما سمع عبادة يقول هذا فجلس وجمعها وقام خطيبا فقال مابال رجال يحدثونا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث قد صحبناه فلم نسمعها منه فبلغ ذلك عبادة فقام وأعاد الاحاديث وقال لنحدثن ماسمعنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم وان رغم معاوية قال ماأبالى ان أصحبه

فى جنده ليلة سوداء وقال لا أساكنك بأرض أنت بها ورحل الى المدينة فقال له عمر ما أقدمك فاخبره قال ارجع الى مكانك فقبح الله أرضا لست بها ولا أمثالك وكتب الى معاوية لاإمرة لك عليه وقد ثبت أيضا أن معاوية بن أبى سفيان باع سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها فقال له أبو الدرداء سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن مثل هذا فقال له معاوية ما أرى فى هذا بأسا فقال أبو الدرداء من يعذرنى من معاوية أنا أخبره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يخبرنى عن رأيه لاأساكنك بأرض أنت بها وجاء الى المدينة وكتب عمر الى معاوية ألا تبيع ذلك الا مثلا بمثل يدا بيد وقال ابن العربى رحمه الله كانت الصحابة اذا اختلفت فى الأشياء لأجل مغيب كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعاوية انما رد حديث أبى الدرداء وعبادة على رسم التوقف للتثبت كما فعل عمر بأبى موسى فى الاستئذان حين رده وشدد عليه وطالبه بالبينة على قوله فلما كتب عمر الى معاوية بذلك امتثله وقد روى أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه كتب الى عماله بنحوه أو كما جرى بين أبى سعيد وابن عباس حين بلغه أن ابن عباس يفتى بجواز التفاضل فى الذهب والفضة نقدا فلقيه فأنكر عليه فقال لاعلم لى أنتم أصحاب محمد انما أخبرنى أسامة بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال الربا فى النسيئة ورجع عن ذلك وماروى عن سعيد أنه لم يرجع لم يصح قيل انه سئل عنه فأخبر أنه فارقه قبل موته بستة وثلاثين يوما وهو يقول ذلك وفى يوم يرجع الانسان فى قوله فكيف فى ستة وثلاثين ومعنى حديث النبى صلى الله عليه وسلم اثبات الربا فى النسيئة فيما لايحرم فيه ربا الفضل وهذا يعضد قول مالك فى تحريم النسيئة فى جنس كل شىء (الرابعة) انما أنكر عبادة على معاوية وفاء بعهده لأنه بدرى بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن لاتأخذه فيه لومة لائم (الخامسة) انما جوز ذلك معاوية لوجهين اما لأنه لما رآها آنية عدها سلعة فذهب

على النقد مالم يقبض عنه نقدا فاذا سمح فيه بنظر فذلك النظر يوجب المسامحة
على الاطلاق فى نظرائه والله أعلم (الحادية عشرة) اذا كان العين مصوغا ما له
حكم العينية الأصلية فى الربا ولا ينبغى أن يكون فيه خلاف وقد قال أشهب
فى كتاب محمد يجوز أن يشترى نصف خلخال بما يصح أن يسلم اليه جميعه
وانتقد الثمن وقال مالك فى ذلك وفى الدينار لايجوز ان سلم اليه جميعه وهو
الصحيح لأجل التقابض لم يكمل لأن الشركة تنفى خلاصه ويمكن أن يكون
المفعول فيه علوان خروج الزيف لايمكن الاحتراز منه فلذلك سقط اعتباره
وأنتم ترون أن العبادات المحضة لايعتبر فيها عند جميع العلماء على اختلاف
فى التفصيل فلا يمكن الاحتراز منه فيها فكيف فى المعاملات (الثانية عشرة)
اذا كان العين مضموما الى سلعة فلا يخلو أن يكون مضموما معها أو مفترقا منها
فان كان مضموما فى الذكر مثل أن تبيعه عشرة دنانير أودراهم وسلعة بسلعة
أو بدنانير أو بدراهم فان ذلك لايجوز عندنا وبه قال الشافعى وقال أبو حنيفة
ذلك جائز لأن الدنانير أو الدراهم من احدى الجهتين يقابلها مثلها والباقى تقابله
السلعة فيخرج عن الربا والدليل على فساد هذا أن السلعة قد تحوز أكثر من
الذى يقابل العين من الجهة الأخرى أو أقل فيظهر الربا وقد يمكن أن يقابلها
مثلها فيصير الأمر مجهولا عند العقد والجهل بالتماثل فى الأموال الربويات
كالعلم فى التفاضل فى فساد البيع وللباب عقدان ذكرهما لنا علماؤنا (العقد
الاول) قال فخر الاسلام أبو بكر الشاشى فى الدرس الصفقة اذا جمعت مالا
ربا ومعها أومع أحدهما مايخالفه فى القيمة سواء من جنسه أومن غير جنسه
فان ذلك لايجوز (العقد الثانى) قال أبو المطهر خطيب أصبهان قال لنا
الحجدى الأصل فى الأموال الربوية خطر البيع حتى يبيحه تحقيق التماثل وعند
أبى حنيفة الأصل اباحة البيع حتى يمنعه حقيقة التفاضل وما قلناه أصح لقوله
صلى الله عليه وسلم لاتبيعوا الذهب بالذهب والفضة بالفضة ولا البر بالبر

الحديث الا سواء بسواء عينا بعين يدا بيد فبدأ بالحظر وأباح بعد ذلك بالتماثل
وأما ان كان منظوما محزورا الى لؤلؤ أو خرز فجوزه أبو حنيفة وجماعة ومنعه
مالك وآخرون والمنع أصح لوجود المعنى المانع فى المنظوم كوجوده فى المنفصل
لانفصاله وبينه حديث حنش الصنعانى عن فضالة بن عبيد قال اشتريت قلادة
يوم خيبر باثنى عشر دينارا فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال لاتباع
حتى تفصل هذا لفظ أبى عيسى وقال هذا حديث حسن صحيح ورواه أبو داود
أيضا عن حنش عن فضالة بن عبيد قال أتى النبى صلى الله عليه وسلم يوم خيبر
بقلادة فيها ذهب وخرز وفى لفظ معلقة بذهب ابتاعها بتسعة دنانير أو بسبعة
فقال النبى صلى الله عليه وسلم لاحتى يميز بينهما قال فرده حتى يميز بينهما
وقد روى قوم عن أبى حنيفة ان كان الذهب أكثر لم يجز كنحو ما قدمناه ليس
من مذهبه الجواز مطلقا ولو كان الذهب مائة دينار والسلعة خرزا ولؤلؤا
وربا يساوى درهما للأصل الذى قلنا عنه وهذا الحديث نص فى الرد عليه
والمعنى الذى عللناه به قوى فى بابه وقد جوز ذلك مالك فى اليسر وجعل الحكم
وذلك من باب الضرورة واحتياج الناس الى أن يجمع البيع والصرف فى القليل
لجوزه بحكم المصلحة وهى قاعدة انفرد بها مالك فى أصول الشريعة وقد مهدناها
فى موضعها من مسائل الخلاف وقد اعترضوا على هذا الحديث باعتراضين
أحدهما قالوا انه مضطرب الرواية فى كتاب الترمذى عن فضالة اشتريت وأن
أو سبعة دنانير أو تسعة واذا كان مضطربا لم يدخل فى حد الصحة والاعتراض
الثانى قالوا ان المبتاع قال للنبى صلى الله عليه وسلم اشتريت قلادة فيها خرز وذهب
فقال له النبى صلى الله عليه وسلم لاحتى تفصل بينهما وفى رواية حتى تميز بينهما
حتى تميز وتفصل فى الثمن فتقول الذهب بكذا والخرز بكذا ولم يرد فصل
أحدهما من الآخر ولا تميزه فان كل واحد منهما منفصل بذاته متميز بها
(فالجواب) أننا نقول على الاعتراض الأول ان الاضطراب غير مؤثر من

منهب ابن عباس على ماروى أنه باعها بفضل أو رأى لكونها سلعةأن الأجل
فيها جائز وقد اختلف الناس فى السيف المذهب أو المفضض قال مالك ان كان
الذى فيه من النقدين الثلث فأقل فجائز بيعه يدا بيد كذلك فعل الناس قديما
ونحوه قال الثورى وقال الأوزاعى اذا كانت الحلية تبعا جاز بيعه أيضا نسيئة
وهو قول ربيعة وقال الشافعى لايجوز بمال كثيرا كان أو قليلا وقد قال ابن
القاسم ان بيع الى أجل وفات مضى البيع وقال أشهب يمضى بالعقد ولا يفسخ
فانهم يرون اختلاف العلماء بعد تقرر الشرع فى جعل هذا المصوغ مقام
السلعة مطلقا فى كل حال أوفى حال دون حال فكيف يستغربون على معاوية
وابن عباس أن يقولا ما قالا ولما يستقر الشرع بعد والذى أرى فى هذه
المسألةأنها لاتجوز بمال قليلاكان أو كثيرا يفسخ أبدا قال مالك كل بيع يفوت
الا الربا فانه يرد أبدا فان فاتت العين رد قيمة ذى القيمة ووزن ذى الوزن
ونحوه عن سحنون (السادسة) قد استقر من أمر الشريعة فى حديث ابن عمر
وعبادة وأبى سعيد وأبى هريرة والبراء وجوب التقابض فى ذلك كله كان جنسا
أو جنسين فى المجلس الذى وقع فيه التبايع قبل افتراقهما فتركب على ذلك مسائل
كثيرة أمهاتها [1] (السابعة) لما قال ها وها عينا بعين تعين التقابض وحضور
المبيعين ليقع التعين ولذلك قال علماؤنا انه اذا حضر أى مجلس صرف ولم يكن
عنده فاستقرض من جليسه يجوز الا أن يكون قبل التراضى والاتفاق الواجب
فى قوله يدا بيد عينا بعين ها وها واختلف فى قوله ها وها وهى الثامنة فقيل
معناه هاك أى خذ فلما حذفت الكاف عوضت منها الهمزة ثم حذفت المدة
فيقال للواحد ها وللاثنين ها وها وللجماعة هاؤم ومن العرب من يقول هاك
وها كما وها كم وجرى فى ذلك كلام كثير لبابه عندى أنها تنبيه وحذف حرف
اعط لدلالة الحال عليه فأما اتصال الضمائر به فيدل على أنه المخاطب لأنه اذا
قال ها فقد نبه فاذا قال ك فقد خصص فحصل المطلوب من الفهم وأماهاء وهاؤما

(١) بياض بالاصل

[illegible]وا فيه معنى أما وأمو أى ها فاقصدا وهذا ممكن لكن يعترض عليه
[illegible]لم يستعمل منه شيئا فى الواحد الا بالكاف فهى الأصل ولذلك أجرى
بعض العرب الاثنين والواحد عليه فى الكاف ولم يجز الواحد على قوله أما وأمو
[illegible]قال الله ها أنتم هؤلاء جادلتم عنهم فأضافها الى ضمير المرفوع والله أعلم (التاسعة)
[illegible]ن غلبها على التقابض بعد المتعاقدين قدر بعائق ليس منهما فقد غلط فى ذلك
[illegible]أصحابنا وقسموه الى قصور من النظر واذا تحقق الفهم والغلبة بغير صنع منهما
[illegible]فى العقد لاينفذ فان كان من أحدهما غلبة للآخر فقد نص مالك وابن القاسم
[illegible]أن الصرف لا ينقص وهو صحيح لأن الاكراه على الفصل لايثبت له حكم
[illegible]ال (العاشرة) اذا وجد زيوفا ففى ذلك لعلمائنا وغيرهم تفصيل كثير جملته
[illegible]لاما يخرج زيفا بذلك ولا ينتقض به الصرف فى الصحيح من المذهب بالدليل
[illegible]البيع قد وقع بشرطه وما طرأ بعد ذلك لا يعترض عليه وقد اختلف علماؤنا
[illegible]ذلك وغيرهم على أقوال (الأول) أنه ينتقض الصرف فى القدر الذى
[illegible]وجد فيه الزائف دون غيره كدرهم من دينارين (الثانى) قال أبو حنيفة ينتقض
[illegible]الصرف ان وجد الزيف فى النصف أو أكثر (الثالث) يستبدل الرد كله
[illegible]ولو كان الأكثر وقال أبو حنيفة والأوزاعى والليث وأحمد وقتادة والحسن
[illegible]ابن سيرين وكذلك لو صارفه فى جملة فعجز عن أقلها وناقده فيما وجده فقال
[illegible]ابن القاسم فى المدونة وتنفسخ الصفقة وقال فى كتاب محمد لا ينتقض الا بقدر
[illegible]ه وهو الصحيح ولا يضرهما ماذكر أى وسيما أن مالكا انما ينظر الى الفعل
[illegible]لا ينظر الى القول وجملة الأمر أن من نقض الضرب نظر الى الصورة ومن
[illegible]نظر الى المقصود ومن بعضه نظر فى الاقل والأكثر فلذلك استحسان
[illegible]لعدم الاحتراز منه فى القليل ومن الغريب أن بعض أصحابنا يقول انه اذا أرضاه
[illegible]ه صاحب لم يجز واذا تمسك به الآخر ولم يرده عليه جاز واذا كان الحق لله
والنقض فى الصرف معبدا فكيف جاز الصرف ان تمسك به وهو قد دفع اليه

وجهين أحدهما أن الراوى قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم وليس ذلك بمنعه
لقوله اشتريت لأنه اذا أراد الفعل الى مالا يسمى فاعله فى خبر بعد التصريح
به فى آخر لا يكون اختلافا ولا اضطرابا (الثانى) أن اختلاف الرواية فى [illegible]
لا يؤثر فى صحة الحديث لأنه يجوز بطول المدى أن ينسى قدر الثمن فيحدث به
تارة على حقيقته و ينسى فى أخرى فيزيد فيه أو ينقص منه والنسيان لبعض
فصول الحديث لا يؤثر فى الباقى اذا لم يرتبط ماتذكر بما نسى وأما قوله فى
الاعتراض الثانى ان معناه لاحتى يميز بينهما فى صفقتين بثمنين بشرط أن يكون
كل واحد منهما غير منظوم مع صاحبه وتلك هى حقيقة التفصيل لأنه ان اشترى
منه وسمى لكل واحد مايقابله من العين وهما منظومان لم يصح من وجهين
أحدهما أنه لا يعلم وزن المنظوم ولو علمه لم تأت فيه المراطلة الثانى أنه لا يجوز
أن يجتمع بيع وصرف فى عقد كما بيناه فى الأصل فيه ان التمييز شرط الصفقة
والتفصيل الذى عينه النبي صلى الله عليه وسلم وجعله غاية لصحة البيع فلا بد من
نهاية التمييز فى كل واحد كما ذكرنا والله أعلم (الثالثة عشر) قال أبو حنيفة
لا يشترط فى الطعام بالطعام نقد المجلس وانما ينبغى أن يكون حالا لأن
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالىء بالكالىء واختص ذلك بالسلم وورد
الشرع بالصرف وهو يقتضى بلفظه التقابض فى المجلس وبقى قوله فى سائر
الأعيان يدا بيد نقدا بنقد يقال لما يسر بنسيئة هذا بيع يدا بيد قال الله تعالى
الا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم وكنى عنه باليد لأن اليد آلة التعيين
بالاشارة كما هى آلة القبض وقد عظم هذه النكتة اهل ماوراء النهر قلنا
لا تعظموا ماحقر الله قد قال عينا بعين وكذلك يدا بيد انما هى اشارة الى ما لم
يغب وانما سمى الغائب الحال يدا أو حاضرا مجازا والا حقيقة ذلك ما بينه
والله أعلم (الرابعة عشر) ذكر أبو عيسى فى الباب حديث سعيد بن جبير عن
ابن عمر قال كنت أبيع الابل بالبقيع فأبيع بالدينار فآخذ مكانها الورق وأبيع
بالورق فآخذ مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته

[illegible] من بيت حفصة فسألته عن ذلك فقال لا بأس بالقيمة وقال أسنده سماك
[illegible]رب وأوقفه على بن عمر داود بن أبى هند وقال فذ كره ذلك بعض
[illegible] النبي صلى الله عليه وسلم ورواه أبو داود وغيره فقال فيه لا بأس أن تأخذ
[illegible]وما مالم تتفرقا و بينكما شىء قال ابن العربى الذى منع من ذلك هو أبو
[illegible]ابن عبد الرحمن وابن شبرمة وكان ابن أبى ليلى يكره ذلك الا بسعر يومه
[illegible] القرون هذا مستثنى من بيع مالم يقبض وربح مالم يضمن الا مازاد
[illegible]داود فى قوله بسعر يومه لأنه ان كان زائدا ففيه ربح مالم يضمن واذا صح
[illegible] وجب القول به على مذهب ابن أبى ليلى واذا كان من قول ابن عمر
[illegible] قدمت الأدلة على جواز ذلك (الخامسة عشرة) قوله اذا لم تتفرقا و بينكما
[illegible] كذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم يدا بيد وقال عمر فى حديث طلحة والله
[illegible] ورقه أو لتردن اليه ذهبه وفيه أيضا دليل وهى (السادسة عشرة)
[illegible] الحاكم يحلف على حكمه والرجل الصالح يحلف على فعله ولا يدخل
[illegible] فى باب قوله ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا
[illegible] الناس

وجهين أحدهما أن الراوى قال أتى النبى صلى الله عليه وسلم وليس ذلك بمعنى لقوله اشتريت لأنه اذا أراد الفعل الى مالا يسمى فاعله فى خبر بعد التصريح به فى آخر لا يكون اختلافا ولا اضطرابا (الثانى) أن اختلاف الرواية فى ثمن لايؤثر فى صحة الحديث لأنه يجوز بطول المدى أن ينسى قدر الثمن فيحدث به تارة على حقيقته و ينسى فى أخرى فيزيد فيه أو ينقص منه والنسيان لبعض فصول الحديث لايؤثر فى الباقى اذا لم يرتبط ماتذكر بما نسى وأما قوله فى الاعتراض الثانى ان معناه لا يميز بينهما فى صفقتين بثمنين بشرط أن يكون كل واحد منهما غير منظوم مع صاحبه وتلك هى حقيقة التفصيل لأنه ان اشترى منه وسمى لكل واحد مايقابله من العين وهما منظومان لم يصح من وجهين أحدهما أنه لايعلم وزن المنظوم ولو علمه لم تأت فيه المراطلة الثانى أنه لايجمع أن يجتمع بيع وصرف فى عقد كما بيناه فى الأصل فيه ان التمييز شرط الصفقة والتفصيل الذى عينه النبى صلى الله عليه وسلم وجعله غاية لصحة البيع فلابد من نهاية التمييز فى كل واحد كما ذكرنا والله أعلم (الثالثة عشر) قال أبو حنيفة لايشترط فى الطعام بالطعام نقد المجلس وانما ينبغى أن يكون حالا لأن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالىء بالكالىء واختص ذلك بالسلم وورد الشرع بالصرف وهو يقتضى بلفظه التقابض فى المجلس وبقى قوله فى سائر الأعيان يدا بيد نقدا بنقد يقال لما ييسر بنسيئة هذا بيع يدا بيد قال الله تعالى الا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم وكنى عنه باليد لأن اليد آلة التعيين بالاشارة كما هى آلة القبض وقد عظم هذه النكتة اهل ماوراء النهر قالوا لاتعظموا ماحقر الله قد قال عينا بعين وكذلك يدا بيد انما هى اشارة الى لم يغب وانما سمى الغائب الحال يدا أو حاضرا مجازا والا حقيقة ذلك معاينة والله أعلم (الرابعة عشر) ذكر أبو عيسى فى الباب حديث سعيد بن جبير عن ابن عمر قال كنت أبيع الابل بالبقيع فأبيع بالدينار فآخذ مكانها الورق وأبيع بالورق فآخذ مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته

[illegible] من بيت حفصة فسألته عن ذلك فقال لابأس بالقيمة وقال أسنده سماك [illegible] حرب وأوقفه على بن عمر داود بن أبى هند وقال فذ كره ذلك بعض [illegible] النبى صلى الله عليه وسلم ورواه أبو داود وغيره فقال فيه لابأس أن تأخذ [illegible] مالم تتفرقا وبينكما شىء قال ابن العربى الذى منع من ذلك هو أبو [illegible] بن عبد الرحمن وابن شبرمة وكان ابن أبى ليلى يكره ذلك الا بسعر يومه [illegible] القرون هذا مستثنى من بيع مالم يقبض وربح مالم يضمن الا مازاد [illegible] داود فى قوله بسعر يومه لأنه ان كان زائدا ففيه ربح مالم يضمن واذا صح [illegible] وجب القول به على مذهب ابن أبى ليلى واذا كان من قول ابن عمر [illegible] تقدمت الأدلة على جواز ذلك (الخامسة عشرة) قوله اذا لم تتفرقا و بينكما [illegible] كذلك قال النبى صلى الله عليه وسلم يدا بيد وقال عمر فى حديث طلحة والله [illegible] ورقه أو لتردن اليه ذهبه وفيه أيضا دليل وهى (السادسة عشرة) [illegible] الحاكم يحلف على حكمه والرجل الصالح يحلف على فعله ولا يدخل [illegible] فى باب قوله ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا [illegible] الناس

بسم الله الرحمن الرحيم

باب ابتياع النخل بعد التأبير والعبد وله مال[1]

ذكر حديث ابن شهاب عن سالم ونافع عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها الا أن يشترط المبتاع ومن باع عبدا وله مال فماله للذي باعه الا أن يشترط المبتاع قال ابن العربي رحمه الله للثمرة ثلاثة أحوال (أحدها) أن تكون معدومة في أجواف الشجر لما تخرج بعد (الثانية) أن تطيب بالزهو والاحمرار أو الرطوبة واللين أو جريان الحلاوة في ذوات الماء منها فالحالة الأولى أن بيعها لايجوز من باب بيع المعدوم والموجود المجهول لايجوز لغرره فكيف المعدوم الحالة الثانية الظهور وقد تقدم الكلام في بيعها وصفته جائزا وممنوعا على معنى الأشارة (الحالة الثالثة) اذا بدا اصلاحها ولا خلاف في جواز البيع وقد اختلف الناس فيها على ثلاثة أقوال (الأول) قال قوم ان كانت أبرت فهي للبائع الا أن يشترطها المبتاع ومعناه اذا برزت عن أكمامها وانشق عنها خفاؤها وان كانت كامنة فهي للمبتاع قاله مالك وغيره (الثاني) قال آخرون هي للبائع في الحالين قاله أبو حنيفة (الثالث) قال ابن أبي ليلى الثمرة للمبتاع في الحالين وهي مسألة مشكلة لم أطلع في رحلتي على من علمها مكتوبة أو مقولة الاشيخا واحدا من أعلام الدين اهتديت به وههنا أوردها لعظيم موقعها يبدع مما حصلتها به على الاختصار وأما قوله من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترط المبتاع حديث اختلف في اسناده عن ابن عمر الى النبي صلى الله عليه وسلم أو عن أبي عمر فأوقفه قوم وأسنده آخرون وأدار الحديث بين نافع ومولاه سالم وكلاهما صحيح لأن ايقافه لا يناقض اسناده وقوله وله مال يقتضي ملك العبد لأن الاضافة وقعت بالمال الى آدمي حتى يصح أن

(١) هذه الأبواب المقبلة قد تقدمت في المتن في الجزء السابق وهي هنا كترتيب نسخة الشارح التي بايدينا

... فلك بخلاف باب الدار وسرج الدابة والذي يوجب العلم في ذلك و يقطع ... أنه يشتري العبد بالذهب وماله الذهب فيملكهما جميعا ولولا أن المال الذي بيد ... له جاز للسيد أن يشترطه فيكون البائع قد باع منه صريحا ذهبا وسلعة ... وهذا لايجوز عند مالك في الكثير ولولا أنه ملك للعبد وانما دخل ... لما جاز ذلك وهي رخصة من الشرع لاتعلق لها بمسائل الربا ولذلك قال ... القاسم خلافا لأشهب لايجوز أن يشترط بعده لأنه يخرج من طريق ... التبعة الى التصريح بالمبايعة فيكون سلعة وذهبا بذهب الا أن يشتريه ... عنده أو يكون مال العبد عرضا حتى يخلص من الربا وهلة قال بعض ... روى الحديث على وجهين الا أن يشترطه المبتاع والا أن يشترط ... الهاء لم يجز عنده اشتراط البعض ومن اسقط الهاء جاز عنده اشتراط ... (تنبيه) ان الضمير وان سقط فانه مضمر عربية ضرورة والمضمر ... فيه واحد وقد بينا الفرق بين استثناء الكل من مال العبد أو بعضه في ... موضعه بدليله وقال الشافعي لايجوز بيعه العبد بماله الا بما يجوز به سائر ... وهو الأقوى في النظر لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع واذا اشترطه وجب أن يجري على حكم ... وقد قال قوم ان مال العبد تبع له في العتق والبيع ورووا في ذلك أثرا ... آخرون ان ماله لسيده فيهما جميعا قاله الشافعي وأبو حنيفة وغيرهما لأنه ... لم يتبعه في البيع فالعتق مثله وقال مالك العتق خلاف البيع يتبعه ماله فيه ... اذا قال له أنت حر فقد رفع يده وجعل له حكم نفسه فيكون ماله له

باب خيار المجلس

ذكر فيه الحديث المشهور نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال المتبايعون بالخيار مالم يتفرقا أو يختارا قال فكان ابن عمر اذا ابتاع بيعا ... قاعد قام ليجب له وروى عن حكيم بن حزام قال رسول الله صلى الله عليه

وسلم البائعان بالخيار مالم يتفرقا فان صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما وان كذبا وكتما محقت بركة بيعهما صحيح وذكر حديث أبى برزة عن النبى صلى الله عليه وسلم مقطوعا أخبرنا أبو الحسن الأزدى أخبرنا أبو الطاهر الطبرى أخبرنا الدارقطنى وذكر حديث الليث بن سعد عن ابن عجلان عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال البائعان بالخيار مالم يتفرقا الا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله قال ابن العربى رحمه الله اضطرب الناس فى هذا الحديث اضطرابا كثيرا وقد ورد بألفاظ مختلفة والصحيح منها الا بيع الخيار ومنها قوله أن يقول أحدهما لصاحبه اختر وروى يتفرقا عن عبد الله بن دينار كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا الا بيع الخيار وجملة ذلك أقوال (الاول) من الناس من رده لأنه خبر واحد يخالف أصول الشريعة فان البيع كما روى عن عمر بيعان بيع صفقة أو بيع خيار فأما بيع خيار كله فليس فى الأصول (الثانى) منهم من تأوله لأن معناه المتبايعان المتراوضان فى الايجاب والقبول فان قال البائع بعت فالأمر لم ينعقد وكل منهم بالخيار حتى يقول الآخر قبلت قاله محمد بن الحسن قال وهى حقيقة المتبايعين ماداما متشاغلين بالبيع فأما اذا كملا البيع وعقداه فليسا بمتبايعين حقيقة وانما يطلق عليهما اسم المتبايعين مجازا والحقيقة أولى من المجاز (الثالث) منهم من قال انما هما المتساومان ويقال لهما المتبايعان لأجل اقبالهما على البيع وشروعهما فيه ومقاولتهما عليه كما يقال المتقاتلان لمن حاول القتل مع صاحبه بالمشى والطعن والضرب ولما يقع بعد ذلك يروى عن أبى يوسف (الرابع) منهم من قال معناه مالم يفترقا بالأقوال وفيما أذن لنا أبو الحسين بن يوسف عن بشر عن أبى عمر الزهرى أن أبا موسى النحوى سأل أبا العباس أحمد بن يحيى هل يفترقان واحد أم غيران فقال أخبرنا ابن الأعرابى عن المفضل قال يفترقان بالكلام أو يفترقان بالأبدان (الخامس) قال بعضهم لو كان الأمر

مالك وأصحابه وغيرهم لخلى الحديث عن فائدة وسقط معناه وذلك أن أحد يعلم أن المتبايعين اذا قال البائع بعت وقبل أن يقول الآخر قبلت نعم قبل أن يقول البائع بعت أن كل واحد منهما بالخيار على صاحبه لأن لكل وعقده ومالكه وملكه لا يشكل هذا على أحد ولا يحتاج الى بيان عقد البيع كانا متبايعين كما لا يكونا سارقين ولا زانيين الا اذا فعلا ذلك يكونان بالخيار وقد روى أيوب عن نافع فى بعض الفاظ الحديث الا أن لصاحبه اختر (السادس) قال مالك ليس لهذا الحديث عندنا حد ولا أمر معمول به (السابع) قال أهل ما وراء النهر من الأصوليين حاجة تعم من البلوى لا يقبل فيه خبر الواحد (الثامن) قال النهرية من المراد به خيار الاقالة التى فى حديث عبد الله بن عمر ولا يحل له أن يفارقه أن يستقيله والدليل عليه أنه أضافه اليها والاقالة هى التى تقف عليهما وترتبط بهما وأما خيار المجلس على مذهب الحكم فانما هو لكل واحد ملك بنفسه وبانفراده (التاسع) يأتى ان شاء الله التنقيح أما قولهم يخالف الشريعة فقد تقدم الجواب عن هذا الفصل فى حديث المصراة وكذلك فى قوله ان هذا تعم به النلوى تقدم الكلام عليه فى باب الذكر بغاية البيان وجهيز وأما من حمله على المتساويين والمتحاورين بالايجاب والقبول كان يليق بالفصاحة لو كان كما قالوه ويعضده بالشريعة ان يقول فيه بالخيار مالم يتعاقدا والذى يدلك على انتظام هذا واستقامته انه كان تقدير الكلام المتبايعان حقيقة بالخيار مالم يعقدا ما تبايعا فيه فاذا تعاقدا وهما بالخيار مالم يفترقا عن مكان تبايعهما وكذلك ورد فى الحديث وكذلك فعل ابن عمر كما يأتى بيانه ان شاء الله وأما الذى نقله المفضل أو نقل عنه من فرق بين التفعل والافتعال فلا يشهد له القرآن ولا يعضده الاشتقاق قال الله وما تفرق الذين أوتوا الكتاب الا من بعد ماجاءتهم البينات فذكر

بسم الله الرحمن الرحيم

باب ابتياع النخل بعد التأبير والعبد وله مال[1]

ذكر حديث ابن شهاب عن سالم ونافع عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذى باعها الا أن يشترط المبتاع ومن باع عبدا وله مال فماله للذى باعه الا أن يشترط المبتاع قال ابن العربى رحمه الله للثمرة ثلاثة أحوال (أحدها) أن تكون معدومة فى أجواف الشجر لما تخرج بعد (الثانى) أن تطيب بالزهر والاحمرار أو الرطوبة واللين أو جريان الحلاوة فى ذوات الماء منها فالحالة الأولى أن بيعها لا يجوز من باب بيع المعدوم والموجود المجهول لا يجوز لغرره فكيف المعدوم الحالة الثانية الظهور وقد تقدم الكلام فى بيعها وصفته جائزا وممنوعا على معنى الاشارة (الحالة الثالثة) اذا بدا اصلاحها ولا خلاف فى جواز البيع وقد اختلف الناس فيها على ثلاثة أقوال (الأول) قال قوم ان كانت أبرت فهى للبائع الا أن يشترطها المبتاع ومعناه اذا برزت عن أكمامها وانشق عنها خفاؤها وان كانت كامنة فهى للمبتاع قاله مالك وغيره (الثانى) قال آخرون هى للبائع فى الحالين قاله أبو حنيفة (الثالث) قال ابن أبى ليلى الثمرة للمبتاع فى الحالين وهى مسألة مشكلة لم أطلع فى رحلتى على من علمها مكتوبة أو مقولة الاشياخا واحدا من أعلام الدين اهتديت به وههنا أوردها لعظيم موقعها يبدع مما حصلتها به على الاختصار وأما قوله من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترط المبتاع حديث اختلف فى اسناده عن ابن عمر الى النبى صلى الله عليه وسلم أو عن أبى عمر فأوقفه قوم وأسنده آخرون وأدار الحديث بين نافع ومولاه سالم وكلاهما صحيح لأن ايقافه لا يناقض اسناده وقوله وله مال يقتضى ملك العبد لأن الاضافة وقعت بالمال الى آدمى حتى يصح أن

(١) هذه الأبواب المقبلة قد تقدمت فى المتن فى الجزء السابق وهى هنا كترتيب نسخة الشارح التى بايدينا

يكون له بخلاف باب الدار وسرج الدابة والذى يوجب العلم فى ذلك ويقطع العذر أنه يشترى العبد بالذهب وماله الذهب فيملكهما جميعا ولولا أن المال الذى بيد العبد ملكه جاز للسيد أن يشترطه فيكون البائع قد باع منه صريحا ذهبا وسلعة بذهب وهذا لا يجوز عند مالك فى الكثير ولولا أنه ملك للعبد وانما دخل تبعا لما جاز ذلك وهى رخصة من الشرع لا تعلق لها بمسائل الربا ولذلك قال ابن القاسم خلافا لأشهب لا يجوز أن يشترط بعده لأنه يخرج من طريق الرخصة التبعة الى التصريح بالمبايعة فيكون سلعة وذهبا بذهب الا أن يشتريه بعرض عنده أو يكون مال العبد عرضا حتى يخلص من الربا وهلة قال بعض المتكلمين روى الحديث على وجهين الا أن يشترطه المبتاع والا أن يشترط فمن أثبت الهاء لم يجز عنده اشتراط البعض ومن اسقط الهاء جاز عنده اشتراط البعض (تنبيه) ان الضمير وان سقط فانه مضمر عربية ضرورة والمضمر والمظهر فيه واحد وقد بينا الفرق بين استثناء الكل من مال العبد أو بعضه فى موضعه بدليله وقال الشافعى لا يجوز بيع العبد بماله الا بما يجوز به سائر البيع وهو الأقوى فى النظر لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع واذا اشترطه وجب أن يجرى على حكم الشرع وقد قال قوم ان مال العبد تبع له فى العتق والبيع ورووا فى ذلك أثرا وقال آخرون ان ماله لسيده فيهما جميعا قاله الشافعى وأبو حنيفة وغيرهما لأنه لما لم يتبعه فى البيع فالعتق مثله وقال مالك العتق خلاف البيع يتبعه ماله فيه لأنه اذا قال له أنت حر فقد رفع يده وجعل له حكم نفسه فيكون ماله له

باب خيار المجلس

ذكر فيه الحديث المشهور نافع عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال المتبايعون بالخيار ما لم يتفرقا أو يختارا قال فكان ابن عمر اذا ابتاع بيعا وهو قاعد قام ليجب له وروى عن حكيم بن حزام قال رسول الله صلى الله عليه

التفرق فيما ذكر فيه النبي صلى الله عليه وسلم الافتعال فى قوله افترقت اليهود
والنصارى على اثنتين وسبعين فرقة وستفترق أمتى على ثلاث وسبعين فرقة
وأما الخامس فلا بأس به وهو مذهب الشافعى وابن عمر وأما السادس وهو
قول مالك ليس لهذا الحديث عندنا حد معروف ولا أمر معمول به فى
لاتحصيل له من أصحابنا يظن انه يعنى به ان عمل أهل المدينة بخلافه فلم
العمل عليه ولم يفعل ذلك ولافعله قط ولاترك قط مالك حديثا لاجل مخالفة
المدينة له بعملهم وفتواهم وقد توهم عليه ابن الجوينى فقال يروى الحديث عن
نافع عن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يتركه لعمل
أهل المدينة يريد هنا الحديث ولم يفهم الجوينى عنه بل أقام فى جرن فلم يطلع
عليه والذى قصد مالك من المعنى قوله هو أن النبي صلى الله عليه وسلم لما
جعل المتعاقدين بالخيار بعد تمام البيع مالم يتفرقا ولم تكن تفرقهما وانفصال
أحدهما عن الآخر وقت معلوم ولاغاية معروفة الاان يقوموا أو يقوم أحدهما
على مذهب المخالف وهذا جهالة يقف عليها انعقاد البيع فيصير من بيع المنابذة
والملامسة بأن يقول له اذا لمسته فقد وجب البيع واذا نبذته أونبذت الحصاة
فقد وجب البيع وهذه الصفة مقطوع بفسادها فى العقد فلا يتردد الحديث ولم
يتحصل المراد منه مفهوم وان كان فسره ابن عمر راويه بفعله وقيامه عن
المجلس ليجب له البيع فان فسره بما يبين الجهالة فيه فيدخل تحت
النهى عن الغرر عموما وتحت النهى عن بيع الملامسة والمنابذة تنبيها وليس
من قول النبي صلى الله عليه وسلم ولاتفسيره وانما هو من فهم ابن عمر وتفسيره
وأصل الترجيح الذى هو معضلة الوصول ان يقوم المقطوع به على المظنون
والاكثر رواية على الاقل فهذا الذى قصد مالك ممالايدركه الامثله ولاينفطن
له أحد قبله ولا بعده وهو إمام الامة غير مدافع فى ذلك وكيف لابن الجوينى
أن يزوده فى تأويل ان سلم فى نقل هيهات ياأبا المعلى ليس هذا الموضع نرقى

قولا تعالى فى قدرك وافهم أمرك والله ينفعك بك برحمته على هذا فلتعولوا
معشر المتفقهة والفقهاء وأما قول ماوراء النهر وقد قاله بعض العراقيين من ان
المراد به خيارا لاقالة فليس ذلك بواجب وانما هو مندوب اليه ونحن نقضى به
فى الاحكام وتمضى عليه القضاء بالحلال والحرام (فان قيل) فقد قال مالك ان
الخيار لايتقدر بالمجلس فى التمليك ونحوه (قلنا) ذلك طلاق وهو يعلق على
الاغرار والاخطار وقدوم زيد ودخول الدار فافترقا ومن العجب لابى المعالى
أن شيخه الشافعى فسره فقال معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم الابيع الخيار
أن يخير البائع المشترى بعد ايجاب البيع فاذ خيره فاختار البيع فليس له خيار
بعد ذلك فأين هذا من تفسير ابن عمر أو من معنى الحديث فأى الامامين أقوم
قيلا وأهدى سبيلا اذا تمهدت الاقوال وشاعت الامثال وتبين لك المثال وقد
روى أبو عيسى حديثا قال حدثنا عمر بن حفص الشيبانى حدثنا ابن وهب عن
ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم خير أعرابيا بعد
البيع وقد قرأته على المبارك أخبرنا طاهر عن الدارقطنى حدثنا أبو بكر
النيسابورى حدثنا هلال حدثنا المعافى حدثنا موسى بن أعين عن يحيى عن أيوب
ابن جريج أخبرنا أن ابن الزبير المكى حدثه عن جابر ان النبي صلى الله عليه
وسلم اشترى من اعرابى حمل خبط فلما وجب له قال له النبي صلى الله عليه وسلم
اختر قال الاعرابى ما رأيت كاليوم مثله بيعا عمرك الله ممن أنت قال من قريش
وقال هذا حديث حسن صحيح وذكر حديثا غريبا عن أبى هريرة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لايفترس بيع الا عن تراض[1] وهذا كله خارج عن
أصال الندب الى العرض عن المشترى وعلى البائع أيضا لئلا يجرى فى المسألة
غبن ويقع بعد ذلك ندم فيخرج عن طريق الندب الذى اليه ندب

باب الخديعة فى البيع

ذكر حديث قتادة عن أنس أن رجلا كان فى عقدته ضعف وكان يبتاع
وأن أهله أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا يارسول الله انه لايصبر عن البيع فقال

(١) هكذا بالأصل

التفرق فيما ذكر فيه النبي صلى الله عليه وسلم الافتعال فى قوله افترقت اليهود
والنصارى على اثنتين وسبعين فرقة وستفترق أمتى على ثلاث وسبعين فرقة
وأما الخامس فلا بأس به وهو مذهب الشافعى وابن عمر وأما السادس وهو
قول مالك ليس لهذا الحديث عندنا حد معروف ولا أمر معمول به فى
لاتحصيل له من أصحابنا يظن انه يعنى به ان عمل أهل المدينة بخلافه فهو
العمل عليه ولم يفعل ذلك ولافعله قط ولاترك قط مالك حديثا لاجل مخالفة
المدينة له بعملهم وفتواهم وقد توهم عليه ابن الجوينى فقال يروى الحديث عن
نافع عن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يتركه لعمل
أهل المدينة يريد هنا الحديث ولم يفهم الجوينى عنه بل أقام فى جون فلم يتطلع
عليه والذى قصد مالك من المعنى قوله هو أن النبي صلى الله عليه وسلم لما
جعل المتعاقدين بالخيار بعد تمام البيع مالم يتفرقا ولم تكن تفرقتهما وانفصال
أحدهما عن الآخر وقت معلوم ولاغاية معروفة الاان يقوموا أو يقوم أحدهم
على مذهب المخالف وهذا جهالة يقف عليها انعقاد البيع فيصير من بيع المنابذة
والملامسة بأن يقول له اذا لمسته فقد وجب البيع واذا نبذته أو نبذت الحصاة
فقد وجب البيع وهذه الصفة مقطوع بفسادها فى العقد فلا يتردد الحديث ولم
يتحصل المراد منه مفهوم وان كان فسره ابن عمر راويه بفعله وقيامه عن
المجلس ليجب له البيع فان فسره بما يبين الجهالة فيه فيدخل تحت
النهى عن الغرر عموما وتحت النهى عن بيع الملامسة والمنابذة تنبيها وليس
من قول النبي صلى الله عليه وسلم ولاتفسيره وانما هو من فهم ابن عمر وتقديره
وأصل الترجيح الذى هو معضلة الوصول ان يقوم المقطوع به على المظنون
والاكثر رواية على الاقل فهذا الذى قصد مالك ممالايدركه الامثله ولايتفطن
له أحد قبله ولا بعده وهو إمام الامة غير مدافع فى ذلك وكيف لابن الجوينى
أن يزوده فى تأويل ان سلم فى نقل هيهات ياأبا المعلى ليس هذا الموضع نرفى

قولا تعالى فى قدرك وافهم أمرك والله ينفعك بك برحمته على هذا فلتعولوا
معشر المتفقهة والفقهاء وأما قول ماوراء النهر وقد قاله بعض العراقيين من ان
المراد به خيارا لاقاله فليس ذلك بواجب وانما هو مندوب اليه ونحن نقضى به
فى الاحكام ونمضى عليه القضاء بالحلال والحرام (فان قيل) فقد قال مالك ان
الخيار لايتقدر بالمجلس فى التمليك ونحوه (قلنا) ذلك طلاق وهو يعلق على
الاغرار والاخطار وقدوم زيد ودخول الدار فافترقا ومن العجب لابى المعالى
و شيخه الشافعى فسره فقال معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم الابيع الخيار
ان يخير البائع المشترى بعد ايجاب البيع فاذا خيره فاختار البيع فليس له خيار
بعد ذلك فأين هذا من تفسير ابن عمر أو من معنى الحديث فأى الامامين أقوم
قيلا وأهدى سبيلا اذا تمهدت الاقوال وشاعت الامثال وتبين لك المثال وقد
روى أبو عيسى حديثا قال حدثنا عمر بن حفص الشيبانى حدثنا ابن وهب عن
ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم خير أعرابيا بعد
البيع وقد قرأته على المبارك أخبرنا طاهر عن الدارقطنى حدثنا أبو بكر
النيسابورى حدثنا هلال حدثنا المعافى حدثنا موسى بن أعين عن يحيى عن أيوب
ابن جريج أخبرنا أن ابن الزبير المكى حدثه عن جابر ان النبي صلى الله عليه
وسلم اشترى من اعرابى حمل خبط فلما وجب له قال له النبي صلى الله عليه وسلم
اختر قال الاعرابى ما رأيت كاليوم مثله بيعا عمرك الله ممن أنت قال من قريش
وقال هذا حديث حسن صحيح وذكر حديثا غريبا عن أبى هريرة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لايقترس بيع الا عن تراض[1] وهذا كله خارج عن
سال الندب الى العرض عن المشترى وعلى البائع أيضا لئلا يجرى فى المسألة
من ويقع بعد ذلك ندم فيخرج عن طريق الندب الذى اليه ندب

باب الخديعة فى البيع

ذكر حديث قتادة عن أنس أن رجلا كان فى عقدته ضعف وكان يبتاع
وأن أهله أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا يارسول الله انه لايصبر عن البيع فقال

(١) هكذا بالاصل

اذا بايعت فقل ها ولاخلابة وهذا حديث حسن غريب (العارضة) هذا الرجل هو منقذ بن عمرو جد واسع بن حبان ضرب مأمونة فى الجاهلية فخلت لسانه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ذلك فقال عمر فأنا سمعته يقول لاخزابة لاخزابة أخبرناه أبو الحسن على بن الحسن الموصلى قراءة وسماعا بدار الخلافة عمرها الله أخبرنا أبو طاهر عبد الغفار بن محمد أخبرنا ابن الشيخ الأسدى أخبرنا بشر بن موسى حدثنا الحميدى حدثنا سفيان وقد روى أنه كان عمر مائة وثلاثين سنة وقيل أكثر فضعفت عقدته لكبر سنه وقد روى أن حبان بن منقذ كان صاحب القصة والأول أصح وفى رواية عبدالله بن دينار عن أبى عمر أن رجلا ذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع فى البيع فقال له اذا بايعت فقل لاخلابة وفى رواية غير مالك ولك الخيار ثلاثا فى كل سلعة تبتاعها وروى الدارقطنى أن أهله أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا له احجر على فلان فانه فى عقدته ضعف فنهاه عن البيع فقال انى لاأصبر فجعل له الخيار ثلاثا وتعلق بها من قال لايحجر على الضعيف العقدة وقال أبو حنيفة وانما ينبغى لمن يحتج بهذا الحديث على ترك الحجر على الضعيف العقل فجعل له الخيار ثلاثا من طريق الحكم فأى معنى للعمل ببعض الخبر وترك البعض لغير دليل ومن غريب الأمر فى هذا الحديث أن الرجل المذكور كان يخدع فى البيوع فيحتمل أن الخديعة كانت فى العيب أو فى الغبن فى الثمن وليست قضية عامة فتحمل على العموم وإنما هى خاصة فى عين وحكاية حال ولا يصح دعوى العموم فيها عند أحد حسبما ذكرناه فى الأصول وإنما ينبغى أن يقال فى هذا فى غير هذا الحديث أنه كل مخصوص لصاحبه على صفة لاتتعدى الى غيره (فان قيل) كيف تدعون الخصوص فى هذا الحديث وقد أخبركم ابن أبى القاسم عن ابن أبى محمد عن ابن عمر قال حدثنا محمد بن مخلد حدثنا محمد بن عبد الملك بن زنجويه حدثنا أسد بن موسى حدثنا ابن لهيعة حدثنا حبان بن واسع عن طلحة بن يزيد بن كنانة

أنه كلم عمر بن الخطاب فى البيوع فقال ما أجد لكم شيئا أوسع مما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ أنه كان ضرير البصر فجعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم عهدة ثلاثة أيام ان رضى أخذ وان سخط ترك قال ابن عمر وأخبرنى أحمد بن اسحق بن بهلول حدثنا ابراهيم بن سعيد الجوهرى حدثنا عبد ابن فروة عن ابن لهيعة عن حبان بن واسع عن أبيه عن جده قال قال عمر لما استخلف أيها الناس انى نظرت فلم أجد فى بيوعكم شيئاً أمثل من العهدة التى جعلها النبي صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ ثلاثة أيام وذلك فى الرقيق قال ابن العربى قلنا هذان حديثان ضعيفان فيهما ابن لهيعة فلا متعلق فيهما لا سيما وقد ثبت ما هو أقوى منه أخبرنا أبو الحسن الازدى أخبرنا الدارقطنى عبد الله ابن احمد نصر الدقاق والحسين بن اسماعيل الحاملى قالا حدثنا محمد بن عمرو بن العباس حدثنا عبد الاعلى عن محمد بن اسحاق قال وحدثنى محمد بن يحيى بن حبان قال وهو جد منقذ بن عمر وكان قد اصابته آفة فى رأسه فأصابت لسانه ونازعته عقله وكان لايدع التجارة ولا يزال يغبن فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك فقال اذا بايعت فقل لاخلابة ثم كل سلعة تبتاعها بالخيار ثلاثة أيام فان رضيت فأمسك وان سخطت فارددها على صاحبها وكان عمر عمرا طويلا عاش ثلاثين ومائة سنة وكان فى زمن عثمان بن عفان حين مشى الناس وكثر البيع فى السوق ويرجع به الى أهله وقد غبن غبنا قبيحا فيلومونه ويقولون ابتاع فيقول انا بالخيار ان رضيت أخذت وان سخطت رددت قد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعلنى بالخيار ثلاثا فيرد السلعة على صاحبها من الغد وبعد الغد فيقول والله لا أحملها قد أخذت سلعتى وأعطيتنى دراهمى فقال يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم جعلنى بالخيار ثلاثا وكان يمر بالرجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقول للتاجر ويحك ان قصد صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كان جعلها بالخيار ثلاثا قال وما علمت ابن الزبير جعل العهدة ثلاثا الا بذلك من أمر رسول الله

صلى الله عليه وسلم فى منقذ بن عمر وهذا أصح من الاول، لو شارك فى المرحم
بالغبن أحدا لمنقذ بن عمر ولا أحتج به وقام فى زمان الخلفاء بطلبه وانما تحققوا
أن ذلك كان أمرا مخصوصا فلم يتعرض له أحد بنقض ليس له فى الشريعة نظير
وفيه اختلاف كثير فى صفقة البيع و بيانه فى الكتاب الكبير ومن أغرب
مافيه قوله واشترط ظهره الى المدينة ويعارضه قوله وأفقره ظهره الى المدينة
والافقار دو الاعارة أخبرنا أبو محمد بن فضيل أخبرنا عثمان أخبرنا محمد بن
عبد الملك أ. ونا أحمد بن ابراهيم حدثنا ابراهيم بن عبد الله القصار حدثنا محمد
ابن اسحاق بن خزيمة حدثنا يحيى بن محمد بن السكن حدثنا يحيى بن كثير
أبو غسان العنبرى حدثنا شعبة عن المغيرة عن الشعبي عن جابر قال بعت النبي
صلى الله عليه وسلم جملا فأفقرنى ظهره الى المدينة وقد جعلها كثير من الناس
أصلا فى بيع وشرط كما تقدم ورأى أن هذه القصة أصلا وشرط كما فى جواز
الشرط فى البيوع ولو كان على وجه الشرط لما جاز الا فى اليسير من العمل
والقليل من المدة رخصة وتوسعة واستثناء من المنهى عنه ورأى الشافعى وأبو
حنيفة ومن تابعهما فيها قالوا ان ذلك لايجوز ورأى الاوزاعى وأحمد
واسحاق أنه جائز ويكون بيعا واجارة والمسألة دائرة بين نظرين اما أن يكون
بيعا واجارة فليس فى ذلك تناقض واما أن يكون اعارة لايدخل على البيع شرط
ولا وكسا ولاشططا ولامعاوضة وعليه يدل آخر الحديث فى قول النبي صلى الله
عليه وسلم لجابر أترانى ماكستك لاخذ جملك ودفع له الجمل والثمن بعد أن
أطاقه له من حبسة الايداع وصيره عنده من أغبط المتاع

باب الانتفاع بالرهن

الشعبي عن أبى هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الظهر يركب اذا
كان مرهونا ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذى يركب ويشرب
نفقته قال وقد روى عن الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة موقوفا ولا

يعرف وقفه الا من طريق الشعبي (الاسناد) قال ابن العربى اختلف فى
لفظ هذا الحديث فروى هناد بن السرى أبو السرى عن ابن المبارك عن
زكريا يعنى ابن أبى زائدة عن الشعبي عن أبى هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال لبن الدر يحلب بنفقته اذا كان مرهونا والظهر يركب بنفقته اذا كان
مرهونا وعلى الذى يركب ويحلب النفقة أخبرنا أبو الحسن الأزدى أخبرنا
الطبرى أخبرنا الدارقطنى حدثنا أبو محمد بن صاعد حدثنا عبد الله بن عمر
حدثنا العائذى حدثنا سفيان بن عيينة عن زياد بن سعيد عن الزهرى عن
سعيد بن المسيب وهو متفق على صحته (العربية) تكلم الناس فى قوله
لايغلق الرهن والأمر فيه قريب لوقدر الله بالتقريب ومعناه لايهلك فيذهب
هدرا ويمضى باطلا قال أبو بجير

وفارقتك برهن لافكاك له يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يقال غلق الرهن بكسر اللام فى الماضى وفتحها فى المستقبل (الأحكام)
فى مسائل (الأولى) اختلف العلماء فى هذا الحديث المتعلق بالرهن على أقوال
الأول قال مالك والشافعى وغيرهما ظهر الرهن منفعة لمالكه وهو الراهن
وعليه نفقته ليس للمرتهن فيه الا حق الحبس والوثيقة فى أداء ما ارتهن من الدين
به (الثانى) قال احمد بن حنبل واسحاق الغلة للمرتهن والنفقة عليه يحلبه
ويركبه بمقدار سواء ولا يزاد أحدهما على الآخر (الثالث) ويرجع ركوب
المرتهن الدابة واستخدام العبد بقدر نفقته (الرابع) قال أبو حنيفة منافع الرهن
باطل قال ابن العربى رضى الله عنه قد أتينا فى مسائل الخلاف من هذه المسألة
على بيان شاف نكتة أن مذهب أبى حنيفة فى غاية الضعف مخالف للحديثين
اللذين تلوناهما آنفا عن سعيد بن المسيب عن الشعبي وكلاهما عن أبى هريرة
مخالف للمعنى المعقول من الشريعة والمصلحة التى أتيت عليه الملة وكيف يصح
أن ينعقد بين مسلمين عقد يؤدى الى اتلاف المال وذهاب المنافع هدر ان تكون

لم يجدوا متاعهم بعينه محل يرجعون اليه فاستوى جميعهم واذا أفلس ان أحد
ذلك الذى وجد متاعه بعينه ماله كان لسائر الغرماء محل يرجعون اليه وهو ذمة
والله أعلم

باب

ذكر أبو عيسى دفع المسلم الى الذمى خمرا ليبيعها له وأدخل حديث أبى
سعيد المتقدم فى منع النبي صلى الله عليه وسلم بيع خمر اليتيم وقد تقدم الجواب
عنه وفقه الباب أنه ربما توهم متوهم أنه كان مطلق اليد على بيع الخمر
ممكن أن يخطر ببال أحد أن تدفع اليه ليبعها اذ هو المطلق على ذلك وهذا لا يصح
لأنه ان أعطيها على انها له فهو عون على المعصية وان أعطيها على أنه وكيل
لمعطيها فقد تقدم ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه

باب

ذكر حديث أبى حصين عثمان بن عاصم الأسدى عن أبى هريرة عن النبي
صلى الله عليه وسلم أد الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وقال هو
حديث حسن غريب قال ابن العربى هذه مسألة متكررة فى ألسنة الفقهاء والناس
وقد بيناها فى غير موضع وأوضحنا مطلعها ومتعلق كل فريق فى قولهم منها ولم
فيها أربعة أقوال الأول ظاهر الحديث أد الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من
خانك الثانى خن من خانك قاله الشافعى الثالث ان كان ذلك مما ائتمنك عليه
من خانك فلا تخنه قاله مالك وان كنت ظفرت له بشىء مما لم يجعله فى يدك
أمانة فخذ منه حقك وان كان غير ذلك فلا الرابع ان كان من جنس حقك فخذ
وان كان من غير جنسه فلا تأخذ قاله أبو حنيفة ومطلع النظر فى هذه المسألة
قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم فسمى الجزاء
اعتداء كما سمى الاقتضاء فى الحديث خيانة وليس الجزاء والاقتضاء بخيانة ولكن
سماهما باسم ما قابلا كما تفعل العرب فى اطلاقاتها وانما نزل القرآن وتكلم الرسول

صلى الله عليه وسلم بلسانهم اذ هو امامهم وامام الجميع صلى الله عليه وسلم تسليما
ويعارض قوله فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه قوله يا أيها الذين آمنوا أوفوا
بالعقود وقوله وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فاذا عاقدت رجلا أو عاهدته على
عهد وحفظ وارتبطتما اليه وكان بينكما عقد آخر وعهد ارتبطتما اليه وان أحدهما
مرتبط بالآخر فهذا مما لا خلاف فيه وان كانا عقدين منفصلين فهذا موضع
الأقوال المختلف فيها والصحيح منه جواز الاقتضاء وجزاء الاعتداء بأن تأخذ
مثل ما مضى لك سواء كان من جنسه أو من غير جنسه واذا اهتدلت الى ما للحاكم
أن يفعله بينكما جاز لك اذا قدرت أن تفعله لنفسك مع الضرورة ما لم تخف
مكروه مكروه عليك فى دينك أو دنياك والأصل فى ذلك حديث هند اذ قالت
يا رسول الله ان أبا سفيان رجل مسيك وانه لا يعطينى ما يكفينى وولدى
بالمعروف فهل على حرج أن آخذ من ماله قال لا بالمعروف

باب العارية مؤداة

ذكر حديث أمامة سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول فى الخطبة فى حجة
الوداع العارية مؤداة والزعيم غارم والدين مقضى وقال هو حسن وذكر حديث
الحسن عن سمرة قال النبي صلى الله عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى تؤدى
وقال حديث حسن صحيح وقال قتادة ثم نسى الحسن وقال هو أمينك لا ضمان
عليه (الاسناد) ليس فى العارية حديث صحيح قال ابن العربى رحمه الله
لم يصح فى هذا الباب بلفظه حديث وقد رويت فيه ثلاثة أحاديث (الأول)
حديث صفوان والفاظه مختلفة أحدها قال يا رسول الله أعارية مؤداة قال عارية
مؤداة وكانت ثلاثين درعا أو ثلاثين شعيرا والدرع أصح وفى بعض طرقه أغصبا
يا محمد قال بل عارية مضمونة قال فضاع بعضها فعرض عليه أن يضمنها قال لأنا
فى قلبى من الاسلام غير ما كان يومئذ الثانى حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن
جده ليس على المستعير غير المغل ضمان وعلى المستودع غير المغل ضمان ولم

باب اليمين الفاجرة

ذكر حديث ابن مسعود والاشعث وهو حديث صحيح فيه كلام طويل مختصر فى أربع مسائل (الأولى) أن قوله كان بينى و بين رجل من اليهود أرض فجحدنى دليل على جواز مشاركة المسلم للذمى فى الأرض لأن النبي صلى الله عليه وسلم أقره ولم ينكره ولا أمره بمفارقته وقال علماؤنا لا ينبغى مشاركة الذمى ومن يجوز أكل طعامه وأخذ الجزية منه وهو آكل ربما جازت شركته ولا فرق بينهما وقد دللنا عليه بمسبقة القول فى غير هذا (الثانية) قوله ألك بينة قلت لا قال لليهودى احلف دليل على أن حكم الشرع فى الاحكام بين أهل الذمة وأهل الاسلام سواء (الثالثة) قوله فقدمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على ان الحكم انما يكون الى امام الاسلام (الرابعة) قوله إذن يحلف ويذهب بمالى فأنزل الله الآية وقد بيناها فى كتاب الاحكام وهو دليل على أن خطاب الشرع بالنهى عن المعاصى متوجه على الكافر توجهه على المؤمن والوعيد وسائر خطابات الشرع وقد بيناها فى أصول الفقه (الخامسة) قوله لقى الله وهو عليه غضبان يعنى بالغضب ارادة عقوبته وعقوبته نفسها اذا تغير بالغضب عن الوجهين جميعا وإذا لقيه وهو يريد عقابه أو قد عاقبه جاز بعد ذلك أن لا يريد عقابه وأن يرفع عنه تماديه إن كان أنزله به ويشترطه ألا يكون متعلق إرادته عذاب واجب فان ما تعلق به وصف الارادة لابد من وقوعه على وجه تعلق الارادة به وغفران الذنوب أصل الدين إما بالموازنة أو بالطول المحض وقد بيناه فى التفسير للكتاب والسنة فلينظر هناك

باب اذا اختلف المتبايعان

خرج عن ابن مسعود قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان فالقول ماقال البائع قال أبو عيسى عون بن عبد الله والقاسم بن عبد الرحمن روياه عن ابن مسعود (الاسناد) قال ابن العربى وأدخله مالك انه بلغه عن ابن

مسعود ولهذا الانقطاع أخبرنا القاضى أبو الحسن القرافى أخبرنا الحومى أخبرنا المحبوبى أخبرنا محمد بن ادريس أبو حاتم الرازى حدثنا عمر بن حفص بن غياث حدثنا أبو عيسى حدثنا عبد الرحمن بن محمد الأشعث عن أبيه عن جده قال قال عبدالله سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة فهو مايقول رب السلعة أو يتركها وأخبرنا أبو الحسين الحنبلى أخبرنا القاضى الطبرى أخبرنا الدارقطنى حدثنا محمد بن مخلد حدثنا العباس بن محمد حدثنا أبو محمد بن صاعد املاء وغيره حدثنا محمد بن سليم بن وارة حدثنى محمد بن سعيد بن سابق حدثنا عمر بن أبى قيس عن عمر بن قيس عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه قال باع عبد الله بن مسعود سبياً من سبى الامارة بعشرين ألفاً يعنى من الأشعث بن قيس فجاء بعشرة آلاف فقال انما بعتك بعشرين ألفا وانى أرضى بذلك فقال ابن مسعود ان شئت حدثتك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أجل قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان بيعاً ليس بينهما شهود فالقول ماقال البائع أو يترادا البيع قال الأشعث قد رددت عليك فقد اتصل بالصحيح والحمد لله ورواه أبو داود فقال من رقيق الجيش (الفقه) فى الأولى تبايع ابن مسعود والأشعث بغير بينة وقال النبى صلى الله عليه وسلم اذا اختلفا وليس بينهما شهود ولو كان البيع بغير بينة معصية لما رتب النبى صلى الله عليه وسلم عليها حكما الثانية قال ان الأشعث وعبد الله اختلفا فما تنازعا ولا تكاذبا ولا تشاررا وانما تناكرا فالشر ماألحق فعل العقلاء الديانين (الثالثة) قال اذا اختلف البيعان فالقول ماقال البائع قال العلماء هذا الحديث جار على الأصل الممهد فى الشريعة من قوله البينة على المدعى واليمين على من أنكر وانكاره هو نفيه لبيعه سلعته بالعشرة آلاف وان كان مدعيا لعشرة آلاف على المشترى لكن بسبب سلعته وهو يدعى شغل ذمة المشترى بعشر آلاف فصار منكرا مدعيا فأما دعواه فلمالك السلعة بعشرة

آلاف و اما انكاره فللعشرة آلاف الثانية فصاركل منكر مدعيا ولكن أصل الانكار للبائع فان كانت السلعة قائمة فلا خلاف بينهما فى العلم انهما يتحالفان ويتفاسخان فان هلكت السلعة فقال الشافعى يتحالفان وان كانت السلعة تابعة فقال أبو حنيفة القول قول المبتاع وعن مالك روايتان كالمذهبين هذا أصل المسألة فى مسائل الطبل[1] ولكونها مهمة أمد النفس فيها قليلا فأقول لها صور ثلاثة أحدها أن يختلفا فى الثمن الثانية أن يختلفا فيهما وعليها فى كل صورة خلاف ويتفرع الكلام الى ستة وجوه عند الناس فيها نقض الأول قال مالك فى الموطأ يتحالفان و يتفاسخان مطلقا ولم يزد وعلى ذلك دار قول ابن حبيب الثانى ان كان قبل القبض فالحكم كذلك وان كان بعد قبض السلعة من البائع فالقول قول المشترى رواه ابن وهب عن مالك وهو قوله الأول ثم رجع الى رواية ابن القاسم الثالث انهما يتحالفان مالم تفت السلعة فان فاتت بنقصان أو زيادة فى وصف أو أصل أو طول زمان فى العقار قال ابن القاسم عنه القول قول المشترى واختلفت الرواية عن أبى حنيفة فقيل كذلك عنه وقال آخرون انهما يتحالفان أبدا و يتفاسخان قامت السلعة أو فاتت ويجرى ذلك اذا فاتت القيمة قاله الشافعى وأشهب وغيرهما الرابع قال زفر ان اختلفا فى قدر الثمن فالقول قول المشترى وان اختلفا فى جنسه تحالفا الخامس القول قول المشترى على كل حال قاله أبو ثور وهو الذى يسمع من أبى حنيفة القياس يقتضى اذا اختلفا فى قدر الثمن أن يكون القول للمشترى الا أنى قلت يتحالفان استحسانا لحديث ابن مسعود السادس فى تفصيل من قال انهما يتحالفان اتفقوا على انه يبدأ البائع وروى مالك فى العتبية أنه يبدأ المشترى السابع قال عبد الملك القول قول من يدعى فى الثمن مايشبه وفى الباب تفريع طويل ولو ولجنا به لطال المقام الثامن قال بعض التابعين يقرع بينهم الثانية فى التوجيه ان لم يصح حديث ابن مسعود فالمسألة دائرة على حرف وهو تحقيق المدعى من المنكر وما رأيت من يعرف

(١) هكذا بالأصل

ذلك من أشياخى غير واحد وهو أزدشير الأكبر واذا حققت فكل واحد منهما مدع منكر فمن سبق الى الحاكم طالبا فهو المدعى وان توارد عليه فكل منهما رأى أنه يأخذ منه لصاحبه بالبينة شىء فتعذر قبضه بالثمن وعوضه منه فيحلفه وان صح حديث ابن مسعود فاليمين للبائع وهو صحيح لاشك فيه عندى فعليه عولوا وبالتخالف أقوال فى هلاك السلعة وقيامها وقبضها وراعى فى البداية اليمين للبائع أولى ثم من تعذرت عليه الدعوة بعد ذلك وأما فصل القرعة فليس عند الذى قال بها خبر من الأصول القرعة حكم ضرورة ولا يكون الا عند الاشكال فيما لاسبيل الى تخليصه بالنظر وظن هذا الرجل انها سائبة ولم لازدحام الظنون عليها و وقوع التنازع فيها فما فعله النبى منها كالقرعة بين نسائه فى السفر فكيف أن يدخلها هو بقاصر النظر فيما لامدخل لها فيه وقد حققنا مجاريها فى أصول الفقه الثالثة قول النبى صلى الله عليه وسلم اذا اختلفا البيعان نص فى أن المشترى بائع رد على أبى حنيفة وقد حققناه فى مسألة اذا أفلس المشترى بالثمن فى التخليص فلينظر فيه (فان قيل) لما أضافه الى البائع سماه به القرآن[1] (قلنا) هذا مجاز فلم نعدل عن الحقيقة الى المجاز فى مسألتنا الا بدليل

باب الخراج بالضمان

أدخل فيه حديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى أن الخراج بالضمان وقال انه صحيح حسن غريب وان البخارى نفى الريبة عنه حين سأله عنه وذكره أبو عيسى من طريق مخلد بن خفاف عن عروة وهو ضعيف من هذه الطريق عند البخارى وغيره أخبرنا أبو الحسين الأزدى أخبرنا الطبرى أخبرنا الدارقطنى حدثنا أبو بكر النيسابورى حدثنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم حدثنا ابن أبى فديك عن ابن أبى خديب عن مخلد بن خفاف بن ايماء بن رحضة الغفارى ان عبدا كان بين شركاء فبايعوه ورجل من الشركاء غائب فلما وفد أبى أن يجيز بيعه

(١) بياض بالأصل

صلى الله عليه وسلم فقال له انى نحلت ابنى هذا غلاما فقال له أكل ولدك له نحلة
مثل هذا قال لا قال فاردده فاجاز له رد الهبة فان قيل انما ردها لأنها لاتجوز
ألا ترى الى قوله ألكل ولدك نحلة مثل هذا قال لا قال أتحب أن يكون الكل
فى البر سواء قال نعم قال فسو بينهم فى العطية وفى رواية أشهد على هذا غيرى
وفى رواية انى لا أشهد على جور وهذه الروايات كلها صحيحة وفى الصحيح بنو
قال منع مالك من ذلك فى رواية موافقة لقول أحمد بن حنبل وليس قول النبي
صلى الله عليه وسلم لبشير صريحا فى المنع وكل ماقال له ليس فيه صريح المنع
وانما هو على التنزيه وموضع الحجة فيه أنه لو كان حراما لايجوز له الرجوع
لقطع القول فيه ولم يضرب له الأمثال الراجعة الى اختياره وقد اندرج فيما
شرحنا أصول ماذكرنا وتوجهاته والتكرار والتفريع لاتحتمله العارضة وقد
روى أن أعرابيا أهدى الى النبي صلى الله عليه وسلم فأثابه فلم يرض فقال لقد
هممت أن لا أثيب الا من قرشى أو أنصارى أو (١) خرجه (٢) فأما قريش
والأنصار فانهم منه فكافئهم واما روس نقص (٣) وقول النبي صلى الله عليه وسلم
هذا جور فى حديث بشير معناه ميل عن بعض الأولاد الى بعض وعدول عن
الأكرام ألا ترى أنه لو أعطى جميع ماله لأجنبي جاز دون جميع ولده وان كان
النبي صلى الله عليه وسلم قد قال ان تذر ورثتك أغنياء خير أن تذرهم عالة يتكففون
الناس وقد خص أبو بكر عائشة بواحد وعشرين وسقا دون سائر ولده وقوله
فسو بينهم أن يأخذ الذكر مثل حظ الأنثى لقول النبي صلى الله عليه وسلم فسو
بينهم فى العطية وذلك كما سوى الله فى حكمه وقضائه واختاره محمد بن الحسن
وقال أكثر الناس التسوية أن يكونوا فى العطية سواء الذكر والأنثى والذى
عندى، أن التسوية بينهم أن يعطيهم على قدر مراتبهم يفضل الزمن على القوى
والعاقل على الغافل والمستقيم على المعوج والمقيل على مايغنيه على المعوض فهذه
هى التسوية فأما حكم الله فى المواريث فذلك أمر يخص بها أمضاه الله فيها لحكمه

(١) بياض بالاصل

فى أعلم ما يأتيها قال ابن العربى فى حديث بشير هذه نكتة وذلك أن عمرة بنت
رواحة كانت من نساء العصر جمالا وجلالا وفيها أفنى الشعراء القوافى وخاصة
قيس بن الخطيم وكانت قد غلبت على بشير وجاءه منها النعمان فحملته على أن
ينحل ولدها فى الاقبال عليه والاحسان اليه فأراد النبي صلى الله عليه وسلم حماية
الباب وأن يمنعه من تقريب ولد أمه حية على ولد أمه ميتة أومطلقة أو شابة على
مسنة وقطع سبب الأمهات عن ذلك ليكون الحكم دائرا على أوصاف الأبناء
وأحوالهم لا على أمهاتهم

باب العرايا

ذكر حديث ابن عمر عن زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن المحاقلة والمزابنة الا أنه قد أذن لأهل العرايا أن يبيعوها بمثل خرصها وهذا
من محمد بن اسحق عن نافع وروى مالك عن داود بن الحصين بن أبى سفيان
مولى ابن أبى احمد واسمه (١) عن أبى هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم أرخص
فى العرايا خمسة أوسق أو فيما دون خمسة أوسق وأدخل عن حماد عن أيوب عن
نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ارخص
فى بيع العرايا بخرصها وروى عن الوليد بن كثير حدثنا بشر بن يسار مولى بنى حارثة
من الأنصار أن رافع بن خديج وسهل بن أبى حثمة حدثاه أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع المزابنة التمر بالتمر الا أصحاب العرايا فانه قد أذن لهم (الاسناد)
قال ابن العربى أصح مسند فى العرايا الحديث الذى ذكره أبو عيسى عن أيوب يرويه أيضا
محمد بن مقاتل أخبرنا عبدالله يعنى ابن المبارك عن مولى ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر
عن زيد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يباع التمر بطيب ولا يباع شىء منه الا بالدينار
والدرهم الا العرايا وفى حديث مالك عن داود بن الحصين عن أبى سفيان
عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة
والمحاقلة والمزابنة اشتراء التمر بالتمر فى رؤوس النخل قال سالم وأخبرنى

(١) بياض بالاصل

عبد الله بن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص بعد ذلك فى بيع العرية بالرطب أو التمر وفى حديث سهل أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا قال يحي بن قرعة عن مالك شك داود فى خمسة أو فيما دون خمسة انتهى مافى البخارى (العرية) فى تفسير العرية قيل هى فعيلة بمعنى مفعولة من عراه يعروه وقيل من عرى يعرى كأنها عريت من جملة التحريم فعريت أى خرجت فهى فعيلة بمعنى فاعلة الخرص بكسر الخاء هو الثمرة وبفتحها هو الفعل وانما تباع بخطها لا بجعل الخرص فلا يجوز فتح الخاء وذلك مثل الطحن ومن الطحن أى طحن التفسير فيه (الأول) قال مالك العرية هى أن يعرى الرجل النخلة ثم يتأذى بدخولها عليه فرخص أن يشتريها بها منه بتمر (الثانى) قال ابن إدريس لايكون بالجزاف انما يكون بالكيل من التمر يدا بيد (الثالث) وقال سفيان بن حسين هى نخل توهب للمساكين فلا يستطيعون أن ينتظروا بها فرخص لهم أن يبيعوا بما شاؤا من الثمرة وبه قال اسحق (الرابع) قال موسى بن عقبة هى نخلات معلومة يأتيها فيشتريها قال الشاعر

ليست بسنهاء ولا سحرية ولكن عراية فى السنين الجوائح

قوله بسنهاء يريد التى تحمل سنة والرجبية هى التى تميل لضعفها فتدعم وذلك عيب ولكنها تباح للمساكين فى عام الحاجة فمدح نخله بذلك الفقه فى ثمان مسائل (الأولى) قال أبو حنيفة هذه المسألة باطلة لأن بيع مال الربا بالخرص والحذر لايحرز وانما يكون بالمماثلة فى الكيل والوزن وهذه قاعدة لايخرمها هذا الخبر فانه خبر واحد يخالف القواعد فسقط وقد بينا أنه لايسقط ماتقدم (فان قيل) أن العرية هى الهبة فكأنه رخص لمن وهب ولم يقبض أن يعطيه عوضا عن ذلك لأنه لايملك الهبة الا بالقبض (قلنا) لانسلم بل يملكها بالعقد ويبطل هذا من أربعة أوجه (الأول) أن الذى نهى عنه فى أول الخبر البيع الذى أرخص فيه البيع ليكون الاستثناء من المستثنى (الثانى) أنه قال

أرخص فى العرايا والرخصة لاتكون الا عن حظر والحظر فى البيع لافى الرجوع عن الهبة (الثالث) أنه قدر بخمسة أوسق وما ذكروه لايتعذر بخمسة أوسق الرابع أنه روى عن زيد بن ثابت انه قال له ماعرايا كم هذه فسمى رجالا محتاجين وذكروا أن الرطب تأتى وليس بأيديهم نقود وعندهم فضول من التمر فرخص لهم أن يبتاعوا بها رطبا يأكلونه قال ابن العربى رحمه الله قد ثبت عند مالك أنه قال يجوز بيعها بكل شىء وقيل لايجوز بيع العرية بالخرص الا بالدينار والدراهم والعرض وغيره وكأنه رأى ذلك رخصة كانت فى صدر الاسلام لحاجة الناس كما جاء فى الحديث فلما توسع الناس سقطت العلة فسقط الحكم فقال أيضا لايجوز الا بالخرص منها لأن ذلك رخصة فتجرى على وجهها (الثانيه) اختلف العلماء فى بيعها من غير الذى أعراها ومن راعى حق المسكين جوز أن له بيعها ممن شاء (الثالث) اذا باعها بالخرص فاختلف الناس هل تجوز نقدا خاصة أم تجوز الى أجل فسنتها الى الجذاذ عندنا وبذلك تحقق الرخصة سنتها النقد وكل معنيين فى الأحاديث المتقدمة فاستقرؤوه منها واذا كان ذلك معروفا فى كفاية العمل فالتعجيل أجمل معروفا واذا كان بأيديهم فضول تمر يبغون بها رطبا فيعطون تمرا فى الرطب فالنقد أفضل (الرابعة) فى محلها فقال مالك ليست الا فى النخيل والعنب ثم رجع فقال هى فى كل مدخرة وقال محمد فى كل ثمرة مدخرة وغير مدخرة وقال الشافعى لاتكون الا بالنخل والعنب فان وفيت الرخصة حقها فلتقف على النخل والاصل أنها فى النخل وأن تعدت الى العنب هذه الرخصة بعلة الحاجة والشوق الى الاكل من المساكين وطلب الاجر من أرباب الاموال فهى فى كل ثمرة وان قصرت فعلى المدخر لاعلى النخل والعنب خاصة (فان قيل) فقد قال بخرصها ولا يخرص الا النخل والعنب قلنا لانسلم بل كل شىء يخرص ويباع بالخرص فى رؤوس الثمار (الخامسة) اختلف الناس هل تكون العرية فى نخلات يعطيها صاحب

باب ماجاء فى كراهية النجش فى البيوع . حدثنا قتيبة وأحمد بن منيع قالا حدثنا سفيان عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال قتيبة يبلغ به النبى صلى الله عليه وسلم قال لا تناجشوا قال وفى الباب عن ابن عمر وأنس

قال ابو عيسى حديث أبى هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم كرهوا النجش قال ابو عيسى والنجش أن يأتى الرجل الذى يفصل السلعة الى صاحب السلعة فيستام بأكثر مما تسوى وذلك عند ما يحضره المشترى يريد أن يغتر المشترى به وليس من رأيه الشراء انما يريد أن يخدع المشترى بما يستام وهذا ضرب من الخديعة قال الشافعى فان نجش الرجل فالناجش آثم فيما يصنع والبيع جائز لأن البائع غير الناجش

الحائط للرجل ليستغلها أم هى النخلات تكون فى حائط الرجل أصلا يريد اخراجه عنها بخرصها فروى محمد بن شجاع عن مالك نحو من قول الشافعى فى الأجنبى أنها عرية وقال ابن القاسم عن مالك ان فعل ذلك الضرر يدخل بدخوله عليه لم يجز وهذه فى أحد الوجهين موافقة للرواية المتقدمة (السادسة) لايجوز ذلك فيها حتى تزهى ويحل بيعها لأن النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها

باب ماجاء فى الرجحان فى الوزن . حدثنا هناد ومحمود ابن غيلان قالا حدثنا وكيع عن سفيان عن سماك بن حرب عن سويد ابن قيس قال جلبت أنا ومخرمة العبدى بزا من هجر فجاءنا النبى صلى الله عليه وسلم فساومنا بسراويل وعندى وزان يزن بالأجر فقال النبى صلى

[illegible]ت وهذه الرخصة فيها بعد حل البيع (السابعة) لاتجوز فيما دون خمسة أوسق لأن الراوى شك والأصل المنع فلا تنزل عليه الاباحة فتحققه وهى مادون الخمسة الأوسق والشكوك فيه تطرح وقد روى عن جابر أربعة أوسق (الثامنة) لاتباع الا بجنسها لأن الأصل المنع فاذا جازت رجعت الى الأصل فى باب الربا من مراعاة الجنس والقدر انما يسقط فيها النقد ويجوز الى الجذاذ كما قد شرحناه

باب الرجحان فى الميزان

سماك بن حرب عن سويد بن قيس قال جلبت أنا ومخرفة العبدى بزا من هجر فجاءنا النبى صلى الله عليه وسلم فساومنا بسراويل وعندى وزان يزن بالأجر قال النبى صلى الله عليه وسلم للوزان زن وأرجح وقد روى شعبة هذا الحديث عن سماك فقال عن ابن صفوان وذكر الحديث (الاسناد) أخبرنا أبو بكر القرشى وقرأته عليه بالمسجد الأقصى طهره الله قال أخبرنا أبو على التسترى أخبرنا القاضى الهاشمى حدثنا اللؤلؤ وأخبرنا ابن عمار عن ابن الوليد عن ابن حنيف عن التمار قالا أخبرنا أبو داود عبد الله بن معاذ حدثنا أبو سفيان عن سماك ابن حرب حدثنى سويد بن قيس قال جلبت أنا ومخرمة العبدى بزا من هجر فأتينا به مكة فجاءنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشى فساومنا

وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ السَّلَمَ فِى الْحَيَوَانِ جَائِزًا وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِىِّ وَأَحْمَدَ وَاسْحٰقَ وَكَرِهَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِىِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَغَيْرِهِمْ السَّلَمَ فِى الْحَيَوَانِ وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ وَأَهْلِ الْكُوفَةِ . أَبُو الْمِنْهَالِ اسْمُهُ عَبْدُ الرَّحْمٰنِ بْنُ مُطْعِمٍ

لاسبيل الى أن يجعل الموهم كالمتحقق لأن ذلك يؤدى الى ابطال العقود كلها وليس له أصل فى الشريعة يرجع اليه (الرابعة) قال الشافعى السلم الحال جائز وخرجه المغاربة من أقوال مالك وهو عقد باطل لأنه ليس بيع عين ولا دين وليس لهما ثالث والنبي صلى الله عليه وسلم قد جعل الدين موجلا والعين حاضرا فأما شيء حال فى الذمة أبدا بعقدمعاملة فليس له أصل فى الشريعة ويذهب معه سبب السلم والسمة وحكمته وقد بيناذلك فى مسائل الخلاف (الخامسة) الذى ثبت فى بعض الحديث الثمار وفيه رد على الليث وغيره فى كراهية السلم فيها لقوله لاتبايعوا الثمار حتى يبدو صلاحها وذلك فى المعين والسلم غيره (السادسة) قوله من أسلف فى شيء عام فى كل موجود كان لحما أو رؤسا أو أكراعا أوعبا أو حيواناً أو جوزا أو بيضا خلافا لأبى حنيفة فى ذلك كله لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد عم بقوله فى شيء ولم يخص لأن جميعها محصور بالصفة يعرف ذلك عادة ويشهد له ظواهر الشرع وقد بيناه فى مسائل الخلاف (السابعة) قال الشافعى يجوز أن يكون رأس المال فى السلم جزافا وقال أبو حنيفة ومالك لايجوز والمسألة للشافعى لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يشترط العلم بالقدر الا فى المسلم فيه وما ذكره علماؤنا من أنه يؤدى الى الغرر يجوز أن يحتاج الى الرجوع فيه أو فى بعضه فلا يعلم فيبطل فى هذا السلم ثوبين فى عشرة أفراد ثم تلف أحدها أو استحق فانه لايدرى فى كم بقى أو فسخ السلم فلا يدرى بكم يرجع وهو جائز

باب ماجاء فى أَرْضِ الْمُشْتَرَكِ يُرِيدُ بَعْضُهُمْ بَيْعَ نَصِيبِهِ

حدثنا عَلِىُّ بْنُ خَشْرَمٍ حَدَّثَنَا عِيسَى بْنُ يُونُسَ عَنْ سَعِيدٍ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ سُلَيْمَانَ الْيَشْكُرِىِّ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللّٰهِ أَنَّ نَبِىَّ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِى حَائِطٍ فَلَا يَبِعْ نَصِيبَهُ مِنْ ذٰلِكَ حَتَّى يَعْرِضَهُ عَلَى شَرِيكِهِ ۞ قَالَ أَبُو عِيسَى هٰذَا حَدِيثٌ اسْنَادُهُ لَيْسَ بِمُتَّصِلٍ سَمِعْتُ مُحَمَّدًا يَقُولُ سُلَيْمَانُ الْيَشْكُرِىُّ يُقَالُ انَّهُ مَاتَ فِى حَيَاةِ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللّٰهِ قَالَ وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ قَتَادَةُ وَلَا أَبُو بِشْرٍ قَالَ مُحَمَّدٌ وَلَا نَعْرِفُ

باب ماجاء فى الأرض المشتركة يريد بعضهم أن يبيع نصيبه
سليمان اليشكرى عن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان له شريك فى حائط فلا يبيع نصيبه من ذلك حتى يعرض على شريكه (الاسناد) ضعف أبو عيسى طريق سليمان اليشكرى بمعانى والحديث صحيح رواه مسلم عن ابن جريج عن ابن الزبير عن جابر قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعه أو حائط لايحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك وان باع ولم يؤذنه فهو أحق به هذا لفظ عبد الله بن ادريس عن جريج ولفظ ابن وهب عنه لايصح أن يبيع حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع فان أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه وهذا نص الفقه فى ثلاث مسائل (الأولى) قال فى رواية لايحل ولو كان حراما الحكم بفسخه ولم ينفذ وقال فى رواية أخرى لايصح فهذا يدل على ان الأمر محمول على الاستحباب (الثانية) قوله حتى يؤذنه دليل على أنه اذا أعلمه فتركه أنه لاحق

لأحد منهم سماعا من سليمان اليشكرى الا ان يكون عمرو بن دينار فلعله سمع منه فى حياة جابر بن عبد الله قال ويقال انما يحدث قتادة عن صحيفة سليمان اليشكرى وكان له كتاب عن جابر بن عبد الله . حدثنا أبو بكر العطار عبد القدوس قال قال على بن المدينى قال يحيى بن سعيد قال سليمان التيمى ذهبوا بصحيفة جابر بن عبد الله الى الحسن البصرى فأخذها أو قال فرواها وذهبوا بها الى قتادة فرواها وأتونى بها فلم أروها يقول رددتها

باب ماجاء فى المخابرة والمعاومة . حدثنا محمد بن بشار حدثنا عبد الوهاب الثقفى حدثنا أيوب عن أبى الزبير عن جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة ورخص

له فى الشفعة وقال هو فى مشهور قولنا له ذلك لأنه اسقاط للحق قبل وجوبه والصحيح سقوطه لوجهين أحدهما أنه كالاذن للمشترى فكيف يرد ماأذن به والثانى أنه أسقط حقه بعد وجود أحد السببين فلزمه كما لو أسقط حقه من القصاص قبل الجرح وقبل الموت والسببان ههنا أحدهما الشرك فى الملك والثانى البيع وهذا قوى وتتخرج عليه مسائل فى النكاح وغيره وقد بيناها فى كتب الفروع (الثالثة) وقت العرض فى البخارى عن ابراهيم بن ميسرة عن عمر بن شريك قال وقفت على سعد بن أبى وقاص فجاء المسور

فى العرايا ۞ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح

باب ماجاء فى التسعير . حدثنا محمد بن بشار حدثنا الحجاج بن منهال حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة وثابت وحميد عن انس قال غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يارسول الله سعر لنا فقال ان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق وانى لأرجو أن ألقى ربى وليس أحد منكم يطلبنى بمظلمة فى دم ولا مال ۞ قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح

فوضع يديه على أحد منكبى اذ جاء أبو رافع مولى النبى صلى الله عليه وسلم فقال للمسور ألا تأمر هذا أن يشترى منى بيتى اللذين فى داره فقال سعد والله ماأبتاعهما فقال المسور والله لتبتاعهما فقال سعد والله لاأزيدك على أربعة آلاف منجمة فقال أبو رافع لقد أعطيت بهما خمسمائة دينار فمنعه ولولا أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم الجار أحق بضعفه ماأعطيتكها بأربعة آلاف فبين أنه عرضها بعد أن سوقها والله أعلم (التسعير) حماد بن سلمة عن ثابت وقتادة وحميد عن أنس قال غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يارسول الله سعر لنا فقال ان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق وانى لأرجو أن ألقى ربى وليس أحد منكم يطالبنى بمظلمة فى دم ولا مال حسن صحيح (اسناده) ذكره أبو داود عن أبى هريرة أن رجلا قال يارسول الله سعر لنا قال بل أدعو ثم جاءه آخر فقال يارسول الله سعر قال بل يخفض ويرفع وانى لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد عندى مظلمة (الاصول)

أبى رافع عن النبى صلى الله عليه وسلم قال سمعت محمدا يقول كلا
الحديثين عندى صحيح

﴿ باب ماجاء فى الشفعة للغائب . حدثنا قتيبة حدثنا خالد بن
عبد الله الواسطى عن عبد الملك بن أبى سليمان عن عطاء عن جابر قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الجار أحق بشفعته ينتظر به وان كان
غائبا اذا كان طريقهما واحدا ﴿ قال أبو عيسى هذا حديث غريب ولا
نعلم أحدا روى هذا الحديث غير عبد الملك ابن أبى سليمان عن عطاء
عن جابر وقد تكلم شعبة فى عبد الملك بن أبى سليمان من أجل هذا الحديث
وعبد الملك هو ثقة مأمون عند أهل الحديث لا نعلم أحدا تكلم فيه غير
شعبة من أجل هذا الحديث وقد روى وكيع عن شعبة عن عبد الملك

ربع وفى رواية أو ربعة أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء
أخذ وان شاء ترك فان باعه ولم يؤذنه فهو أحق به ونحوه لأبى داود وفى البخارى
الجار أحق بصقبه (عربيته) الصقب القرب ويكتب بالصاد والسين
والربع المنزل وتأنيثه ربعة والحائط البستان الحاوى للشجر نخل أو سواه
(الأحكام) فى مسائل (الاولى) ان الشفعة لما كانت فى العربية عبارة
عن ضم شيء واحد الى آخر فيكونان اثنين كان الشريك بضمه الى نفسه
نصيب شريكه كان شافعا وكانت شفعة أى تثنية واحد وتشفعه

ابن أبى سليمان هذا الحديث وروى عن ابن المبارك عن سفيان
الثورى قال عبد الملك بن أبى سليمان ميزان يعنى فى العلم والعمل على
هذا الحديث عند أهل العلم أن الرجل أحق بشفعته وان كان غائبا
فاذا قدم فله الشفعة وان تطاول ذلك

﴿ باب ماجاء اذا حدت الحدود ووقعت السهام فلا شفعة
حدثنا عبد بن حميد أخبرنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزهرى
عن أبى سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله

بعد الوحدة وهو أمر أثبته الشارع برحمته رخصة لاستدراك الضرر واختلف
فيه على ثلاثة أقوال (الاول) انها تعبد لا يعقل معناها فانه قطع ملك المسلم
بغير اختياره وقد فعل ما يجوز له فعله واختاره ابن الجوينى (الثانى) أنه لضرر
مؤنة القسمة وما يلزم فيها من النفقة (الثالث) ضرر الجوار والصحبة قاله
أبو حنيفة وانما فر ابن الجوينى الى التعبد لأنه رأى أن مؤنة القسمة لا يزيل
ضررها الاشفعة تفرد الشفيع بالكل بعدها فأما شقص من أشقاص فان
الشفعة فيه ومؤنة القسمة باقية ورأى أن ضرر الخلطة يرفعه السلطان بالقسمة
فيما فى الشركة وبالكف فى الجوار والمقاربة مع أن الجوار لا ينحصر حسب
ما بيناه وهذا كله قد أوعبنا القول فيه فى مسائل الخلاف بغاية التحقيق وليس
يحتاج اليه فان المعول على الحديث الصحيح قضى النبى صلى الله عليه وسلم
بالشفعة فى كل مالم يقسم وهذا يدل قطعا على انها بين الخلطاء الذين تفضلهم
القسمة وليس للجار ههنا مدخل بحال وأكد ذلك بقوله اذا وقعت الحدود